DI
TO
va

14-G-13.
ANT
C.6
DIPARTIMENTO DI
DIRITTO PRIVATO
ANT
C
6
Università Padova
PUVE016558
REC 2216



UNIVERSITA' DI PADOVA -
PRIVATO


SIMONE CUCCIA
* BIBLIOTECA *









OBSERVATIONES SELECTAE DE NATURA POSSESSIONIS.

QUAS,

FAVENTE SUMMO NUMINE,

EX AUCTORITATE RECTORIS MAGNIFICI,

JONAE GUILIELMI TE WATER,

S. S. THEOLOGIAE DOCTORIS, EJUSDEMQUE ET HISTORIAE ECCLESIASTICAE PROFESSORIS ORDINARII, NEC NON VERBI DIVINI IN ECCLESIA LEIDENSI MINISTRI:

NEC NON

AMPLISSIMI SENATUS ACADEMICI CONSENSU, ET NOBILISSIMAE FACULTATIS JURIDICAE DECRETO,

PRO GRADU DOCTORATUS,

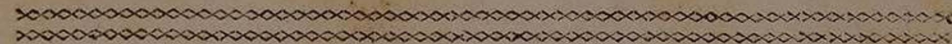
SUMMISQUE IN UTROQUE JURE HONORIBUS ET PRIVILEGIIS, RITE AC LEGITIME CONSEQUENDIS,

PUBLICO AC SOLEMNI EXAMINI SUBMITTIT

ANGELUS JACOBUS CUPERUS,

VOLLENHOVIA-TRANSISALANUS,
CIVIS AMSTELAEDAMENSIS.

Ad diem XVII. *Junii* MDCCLXXXIX. *Hora* IX—XI. *L. S.*



LUGDUNI BATAVORUM,

APUD SAMUELEM ET JOANNEM LUCHTMANS,
ET
HENRICUM MOSTERT,
MDCCLXXXIX.







VIRO CLARISSIMO

DIONYSIO GODEFRIDO
VAN DER KEESSEL,
J. U. D.

IN ACADEMIA LUGDUNO-BATAVA PROFESSORI
JURIS CIVILIS ORDINARIO,

AVUNCULO OPTIME DE SE MERITO,

HOC PIETATIS MONUMENTUM

D. D.

ANGELUS JACOBUS CUPERUS,

AUCTOR.

Και ὁλως πολλας ἀν τις ἐξειποι νομων ἀτοπιας, μητε τον λογον ἐχων του νομοθετου, μητε την αιτιαν συνιεις ἑκαστου των γραφομενων.

PLUTARCHUS *de Ser. Num. Vindict.*

PRAEFATIO.

Quamquam diligenter soleo colere ac tueri, quae sunt in more posita institutoque Majorum; saepe tamen sum miratus, tanto etiam nunc apud omnes in honore esse disputationum conscribendarum studium, ut & pauci illud negligant, ubi in disciplinis humanioribus ad summum adscendere dignitatis gradum conantur, & qui neglexerint, nostris sese hominibus purgare difficulter admodum possint. Nam cum illi qui scripta edere adgrediuntur, eam de se moveant exspectationem, ut adferant aliquid, quod dignum sit legentium spe atque opinione; putabam istam quidem vanitatem a juvenili in primis aetate alienam esse, &, si vel ab optumo quoque posset scriptio proferri, quae peritis harum rerum arbitris haud omnino improbaretur, illam tamen credebam in hac aetate potius supprimendam, quam in ostentationis incurrendum notam esse.

Sed nimirum aliter sese res habet: ac tantum abest, ut a vanitate profectum censeri queat hoc quodcumque est Disputationum Academicarum genus, ut contra qui

illud reprehendant, ingratum animum & superbiam ipsam prodere videantur.

Etenim qui conscribimus Disputationes, non ea pollicemur, quae in erudito viro ac multo rerum usu exercitato laudentur, sed quae in juvene: diligentiam nostram amoremque disciplinarum volumus probare, non prudentiam doctrinamque venditare: denique in argumenti cujusdam tractatione ostendere conamur, qua via ac ratione in studiis versati simus.

Atque hoc quidem postremum mihi videtur illud ipsum esse, quare potissimum hunc Disputationes scribendi morem instituerit religio Majorum. Quis enim qui optumis artibus liberalissimisque studiis sit eruditus, non id a se postulari arbitretur, ut progressuum suorum publice rationem reddat? aut quis omnem eo usque exuat humanitatem, ut Summorum Virorum consilio, sapientia, exemplo, ad ingenii doctrinaeque elegantiam conformatus, non publice significet, se eorum cura, benivolentia ac favore haud plane indignum fuisse? Equidem sic existimo, aut pro nihilo esse putandum studium, quo in juvenili te aetate ad virilem aetatem idoneum reddas: aut nequaquam esse ferendum istum, qui Praeceptoribus suis ac bonarum artium Magistris non intime se obstrictum obligatumque sentiat.

Sed quandoquidem tanta est hujus officii religio, tanta sanctitas, ecquis miretur, me quoque, quum finis tandem

dem esset imponendus studiis Academicis, ad conscribendam Dissertationem animum appulisse: praesertim quod intelligerem, illud non ingratum fore Viro Clarissimo DIONYSIO GODEFRIDO VAN DER KEESSEL, *quem eximium virum uti fortunae beneficio mihi avunculum laetor obtigisse, ita consilium animi Doctorem elegit, & è cujus institutione (quod palam profiteor) cum ad honestatem ac vitae probitatem, tum ad Jurisprudentiae laudem fructus ad me redundavit maximus.*

Quum autem ab illo inde tempore quo non sine quadam voluptate in Jure Civili coeperam versari, is in primis locus mihi dignus accuratiori commentatione videretur, qui est de POSSESSIONE; *statui mecum in eo explicando vires experiri, & si minus justa eum, quod non poteram, at ea tamen, qua poteram, subtilitate pertractare.*

Sed hoc dum ago, vereor ne sint, qui audaciae me accusent, quique uti totum de Possessione locum longe esse difficillimum sciant, ita prudentius me facturum fuisse arbitrentur, si illius expositionem peritioribus reliquissem, ipse in faciliori argumento versatus fuissem. Quibus quidem reprehensoribus de re ipsa non repugno: at illud velim mihi credant, audaciam istam meam non à vanitate, sed à discendi studio, & vero ab utilitate materiae ac jucunditate profectam esse. Cogitent autem, me non mea quadam levitate impulsum hunc laborem suscepisse, verum ejusdem illius quem supra nominavi, KEESSE-

LII *ſecutum auctoritatem, quam defugere nefas eſſe putavi. Caeterum quo ipſe locus impeditior eſt, eo leniores ſint in judicanda diſputatione mea.*

Quod ad ipſam attinet argumenti tractationem, quum revera difficile eſſe illud ſenſim magis magisque animadverterem, eam mihi ipſe legem dixi, ut nihil temere ſtatuerem, nec in omnia paſſim veluti graſſator aliquis involarem: ſed contra, ut timide, caute, pedetentimque progrederer, neque alia ſumerem ad concludendum quam quae ante cognita perceptaque eſſent.

Itaque hoc quidem conſilio primum omnia quae poteram, Juris-Conſultorum de Poſſeſſione fragmenta ordine rationeque diſpoſui, & in ſuos quaeque locos deſcripſi: tum ſingula ex ſingulis explicare coepi, & item ex univerſis: ac deinceps comparando, detrahendo, addendo, eas inde notiones collegi, quae in artis formulam redactae principiorum loco atque decretorum ponerentur. Et ſane ſi, ut CELSUS *Jure-Conſultus ait,* Incivile eſt niſi tota lege perſpecta, de una aliqua ejus particula judicare vel reſpondere (1), *temerarium multo magis videatur in materia praeſertim quae per omne Jus Civile longe la-*

(1) Vid. *L.* 24. *D. de Legib.*

lateque sit diffusa, ita versari, ut ante quid definias, quam undique congesseris quaecumque ad eam pertinere possint. Postremo non ipsum tantummodo Possessionis locum per se spectavi, sed cum aliis quoque Juris partibus contuli. Ex quo mihi enata est disputatio ista: Quo modo POSSESSIO a proprietate aliisque juribus coeperit separari, & quid Juris-Consulti caussae habuerint, ut tam subtiliter de POSSESSIONE per se sola disputarent (2): *& item altera,* Quam multum POSSESSIO ob convenientiam artis (Analogiam vocant) ex JURE sit mutuata (3). *Quae quidem disputationes ut ad cognoscendum jucundissimae sunt, ita dici vix potest, quantum lucis omni huic loco impertiantur.*

Caeterum ad singula Juris-Consultorum fragmenta praeter alia interpretationis subsidia adhibendum in primis existimavi Historicae cognitionis usum, ita quidem ut non solum varium jus suis aetatibus distinguerem, ac Sectas quoque varias diligenter notarem, sed ut in locis etiam difficilioribus sollicite inquirerem, unde desumta essent, & de qua materia in eo libro auctor egisset. Nam si in

(2) Haec disputatio relata est in Caput II.
(3) Constituit illa disputatio partem Capitis VI.

in tumultuaria triennii opera cavere TRIBONIANUS *non potuit, quin multa passim in Corpore Legum relinqueret cum antiqui juris, tum dissensionis etiam Auctorum vestigia: si multa quoque distrahendo ac resecando reddidit obscuriora: si denique in aliis locis scripta Juris-Consultorum ad sui aevi mores interpolando torsit atque inflexit; — non alia profecto est eorum intelligendorum via, quam quae ab Historiae petitur accurata pertractatione. Ut optimis adeo rationibus in Jurisprudentiam Romanam Historicum studium adsciverint commendaverintque Summi Viri* FRANCISCUS BALDUINUS, JACOBUS GOTHOFREDUS, SCHULTINGIUS, *alii.* (4).

Sed, quod vel ipse hic me locus admonet, de Interpretibus quoque quid sentiam, breviter est addendum. Nimirum quamquam longe a me cupio abesse impudentiam carpendi ea, quae a clarorum ingeniorum luce profecta ipse & magni facio, & corrigere haud possim; nolui tamen committere, ut praejudicata de aliis opinio apud me sine ratione valeret, nec tam auctoritatis in disputando, quam

(4) Vid. FRANC. BALDUINUM *de Institutione Historiae universae & ejus cum Jurisprudentia conjunctione*: JAC. GOTHOFREDUM *in Comment. ad tit. Dig. de Reg. Jur.*: SCHULTINGIUM *in* Orat. *de Jurisprudentia Historica* inserta *in Jurisprud. Ante-Justinian.*

quam rationis momenta quaesivi, in ea potissimum disciplina, quae interpretandi munere continetur (5). *Imo* (*dicam enim ut res est*) *partim ignaviae mihi esse videtur, partim etiam superbiae, non audere te tuum ipsius ingenium pertentare, sed veluti claudum pilam retinere, & in alius semper verba jurare, quem vulgo videas probari. Adde huc quod peculiari fato materia Possessionis in sophismata incidit quorundam haud indoctorum hominum, sed spinis suis ac tricis mirifice impeditorum: quos inter si primas dederis* ANTONIO MERENDAE (6), *non multum equidem repugnabo. Unde, si quando iniquior fuerim in eo censendo, veniam dabunt illi, qui scripta Viri de hoc argumento legerint, ac depressae me veritatis caussam egisse persuasum habeant.*

Quum vero casu quodam diutius in hoc loco elaborarem, factum est paulatim, ut in majus crescerent commentariola mea, quam ut in Dissertationis Academicae cancellos concludi posse viderentur. Itaque Capita tantum selegi Sex, quae uberius tractata ederem: alia in aliam opportunitatem si qua forte nascatur, reservavi.

Ve-

---

(5) Conf. ea quae plura hac de re dicemus *Cap. III. in init.*

(6) Tractavit ille hoc argumentum *prioribus* XXIX. *Capitibus Libri* XII. *Controvers. Juris.*

Verumtamen, ne reliquas de Possessione quaestiones nunc quidem praetermisisse penitus viderer, partem eorum, quae plura aut inchoata habebam aut fere absoluta, in Quadraginta contraxi Capita Breviora: in quibus id potissimum egi, ut varios e Capite Sexto Aphorismos plenius probarem, & meam qualemcumque opinionem exponerem de celebri Recentiorum aeque ac Veterum controversia: An duo eandem rem in solidum possidere possint. — *Caeterum Capitibus hisce Brevioribus alteram destinavi Dissertationis partem: sex illa longiora in priorem partem coëgi.*

Auctoritates autem, quibus meam ubique in Prioribus Capitibus firmare sententiam conatus sum, in notas rejeci, probe memor quam multum saepe taedii devoraverim, si longa earum & continua series cogitationi perpetuo quasi manum injiceret, orationisque cursum tardaret: at ab hoc tamen instituto minimo periculo me recedere posse putavi in Altera Opusculi Parte, id est, Capitibus Brevioribus.

Atque haec de consilio meo dicta sufficiant. Tu interim, Benevole Lector! mihi fave ac vale.

✢ ✢ ✢

OB-

OBSERVATIONES SELECTAE

DE

NATURA POSSESSIONIS.

PARS PRIOR.

CAPUT PRIMUM.

Quaenam Jure Civili dicatur POSSESSIO.

Verbum POSSIDERE, quod LABEO Jurisconsultus, Stoicorum more vim vocis aperiens, a *sedibus ponendis* (1), Grammatici a *pos* sive *potis* & *sedeo* dictum putant (2), prima sua ac propria significatione notat *sub* po-

(1) Vide *L.* I. *pr. D. de Acq. vel Amitt. Poss.* ubi tamen sunt, qui pro *sedibus* legant *pedibus*: de qua utraque lectione multum disputarunt nonnulli Interpretes. Sed frivolae forte cuipiam videantur disputationes ejusmodi, & merito sugillatae à BARCLAJO *Satyric. Lib. II. Omitto vanitatem quaestionum, quibus ipsi ingratissimis laboribus torquentur, sed illos audio jam in partes divisos esse, dum dubitant, an* A SEDIBUS, *an* A PEDIBUS *in Possessionis notatione* PAULUS *scripserit.*

(2) Conf. VOSSIUM *in Etymologico Ling. Lat. in voce*: GROTIUM *in Florum Spars. ad d. l.* I. *pr. D. hoc tit.*, & MENAGIUM *in Amoenitat. Juris Cap.* 39. *Voce Possessio.*

poteſtate habere, *tenere*, ſeu potius, aucta vi verbi per praepoſitionem, *detinere*, Graecè, κατέχειν. Deductum autem a verbo nomen *poſſeſſio* proprie *actum*, *quo rem in poteſtate habemus*, *actum detinendi*, ſive *detentionem* ſignificat (3).

Sed, uti fit, tum ipſum verbum POSSIDERE, tum derivata inde nomina paulatim in aliam ſignificationem accipi, ſtrictiorique ſenſu de *patrimonio* dici coepere, quod Graeci κεκτῆσθαι: quomodo HORATIUS:

Non POSSIDENTEM MULTA *vocaveris*
Recte beatum (4):

id eſt, in patrimonio multa habentem, *divitem agris ac poſitis in foenore nummis.*

Tandem vox POSSESSIO, quae ſtricto quoque hoc ſenſu proprie *actum poſſidendi*, κτῆσιν, declarat, & paſſim pluralis numerus POSSESSIONES metonymicè adhibitus eſt pro *ipſis rebus poſſeſſis*, *ipſis bonis*, *quae quis in patrimonio haberet*, maxime *immobilibus*: quae itidem vocis ſignificatio ab optimae notae auctoribus JULIO CAESARE, CICERONE, NEPOTE, aliis, uſu frequentata eſt (5).

Juris-Conſulti autem, quamquam ſaepe quoque *ipſa bona* POSSESSIONES appellent (6), nonnumquam τῷ POSSIDERE cum derivatis utantur

(3) Sic CICERO dicit *Orat. pro Dom. Cap.* 42. *Forum armatis catervis perditorum hominum* POSSIDERE, quod *Orat. in Vatin. Cap.* 2. dixit *armatis hominibus templum* TENERE. Et CORN. NEPOS *in Vita Timol. Cap.* 2. *Satis habere coëgit*, *ſi liceret Africam obtinere*, *qui jam complures annos* POSSESSIONEM *Siciliae tenebant.*

(4) Vid. HORATIUM *Carm. Lib. IV. Od.* 9. *vers.* 45. *ſeq.* Similia exempla vide apud TERENTIUM *Heaut. Act. V. ſc.* 2. *vers.* 16: SENECAM *de Beneſ. Lib. VII. Cap.* 4. VAL. MAXIMUM *Lib. IV. Cap.* 4. *in init.* & apud Auctorem *Dialogi de Orator. Cap.* 32.

(5) Exempla ſunt apud JUL. CAESAREM *de Bell. Civ. Lib. I. Cap.* 17. CICERONEM *Orat. II. Contra Rullum Cap.* 21. *Philipp. V. cap.* 7. & *in Parad. VI. cap.* 1 & 3. NEPOTEM *in Vit. Attici Cap. XII. num.* 3. QUINCTILIANUM *Inſt. Orat. Lib. VI. cap.* 3. *pag. m.* 540. —— POSSESSIONEM in ſingulari numero pro *fundo* ſive *praedio* dixit CICERO *de Orat. Lib. III. Cap.* 27. *De noſtra* POSSESSIONE *depulſi in parvo & eo litigioſo praediolo relicti ſumus*: & *in Lucullo Cap.* 43. *Eſt inter eos non de terminis*, *ſed de tota* POSSESSIONE *contentio.*

(6) Conf. *L.* 11. *D. de alien. jud. mut. cauſ. L.* 5. §. 10 & 11. *D. de Reb. eor. qui ſub*

tur primâ notione pro *detinere* (7), raro illud adhibeant pro *in patrimonio habere* (8); alio tamen ac sibi privo significatu in artem verbum receperunt: de quo significatu, cum hoc sensu de POSSESSIONE scribere instituimus, peculiariter nobis agendum est.

Nimirum cum alii quidem auctores in usu τον POSSIDERE, de patrimonio adhibiti, non distinguant, utrum proprietatis jure bona possessa teneantur nec ne; ipsi inter Possessionem ac Proprietatem seu Dominium discernere debuerunt: &, sicuti DOMINOS appellarunt eos, quibus lex dominium tribuit, ita POSSESSORES vocarunt, qui rem pro sua detinent animo sibi habendi, sed domini tamen non sunt. Quin etiam in ipsis dominis eodem sensu possessionem cogitatione a dominio abstraxerunt, eosque POSSIDERE dixerunt, quatenus rem sibi tenent, nulla proprietatis habita ratione. Ipsam autem detentionem, cum animo sibi habendi conjunctam, sed a proprietate separatam POSSESSIONEM nominaverunt.

Ac primum quidem quod ad hanc notionem attinet, optimis Jurisconsulti rationibus vocabulum POSSESSIONIS in hunc usum selegerunt. Nam cum POSSESSIO prima sua ac propria significatione notaret *corpore detinere*, *insistere*, cumque indigerent voce, quae declararet *detentionem rei* sive *incubationem*, sed eandem cum animo sibi habendi conjunctam & a proprietate seorsim spectatam, in penuria sermonis certe non aptius verbum erat, quam vox POSSESSIO: id quod aperire velle PAULUS videtur, cum scribit: *Possessio* (qua nempe voce nos Juris-Consulti peculiariter utimur) *appellata est, ut & LABEO ait, a sedibus, quasi positio*, QUIA NATURALITER TENETUR AB EO, QUI EI INSISTIT (9).

Hoc autem sensu intellecta POSSESSIO, ut jam fere percipitur, non tan-

---

sub tut. vel cur. sunt. L. 87. §. 4. *D. de Leg. II. L.* 2. *Cod. de Probat.* Plura vid. apud BRISSONIUM *de Verb. Signif. in voce num.* 7.

(7) Hic vocis usus probatur v. c. ex *L.* 24. *D. hoc tit. L.* 38. §. 7. *D. de V. O.* juncta *L.* 49. §. 1. *hoc tit.* ac *L.* 9. *D. de Rei Vind.* Et hoc quoque sensu dicuntur POSSIDERE quos Praetor rei servandae caussa vel ventris nomine vel quia damni infecti non caveatur, in POSSESSIONEM mittit: *L.* 3. §. *ult. D. h. t. L.* 7. §. 8. *D. Comm. Divid.*

(8) Hac significatione occurrit in *L.* 15. *pr.* & §. 1. *D. Qui satisd. cog.* & in *L.* 101. *pr. D. de Leg. III.*

(9) Vid. *L.* 1. *pr. D. hoc tit.*

tantum *corporis* eſt, ſed etiam *animi* (10): eamque adquirimus, ut PAULUS ſcribit, *corpore & animo, neque per ſe animo, aut per ſe corpore* (11). Qua in re differt hic uſus vocis, ut ita dicam, *juridicus* a primo ſignificatu, quo nudam notat detentionem, quae eſt tantum *corporis*, & non niſi partem conſtituit *Poſſeſſionis* quae dicitur *Juris Civilis*. Quam detentionem corporalem ſi *Poſſeſſionem* itidem Juris-Conſulti appellent, eandem ſaepe *Naturalem* vocant: quemadmodum in laudato PAULI loco videre eſt, & infra capite tertio latius oſtendetur (12).

Sed animus iſte, qui praeter detentionem corporalem in Poſſeſſione juridice ſumta requiritur, quique a PAULO dicitur *implere id quod deſit* NATURALI POSSESSIONI (13), Jure-Conſultis paſſim *affectus poſſidendi* ſive *affectio tenendi* appellatus (14), quis ſit, cujusve indolis, a nonnullis Interpretibus fuit diſputatum.

Videtur non rectius poſſe deſcribi, quam ut vulgo fit, & a nobis ſupra jam factum fuit, per *animum ſibi habendi*: quae deſcriptio, quamquam in Jure-Conſultorum reliquiis Logica deſideretur Poſſeſſionis definitio, ex ſuperſtitibus tamen eorum fragmentis univerſe ſatis probatur. Nam, ut alia taceam argumenta (res quippe eſt ab omnibus fere Interpretibus tractata (15)) qui rem ſibi non habeant, ſed alterius tantum nomine in poſſeſſione ſint, in Jure conſtanter poſſidere negantur: quales ſunt procuratores, coloni, commodatarii, depoſitarii ſimilesque (16). *Poſſidet* enim, ut CELSUS ſcribit, *cujus nomine poſſidetur: procurator alienae poſſeſſioni praeſtat miniſterium* (17). Caeterum falli Doctores, qui animum, de quo agimus, poſſidendi

(10) Vid. *L.* 1. §. 15. *D. Si is qui teſtam. lib. eſſe juſſ.* (11) Vid. *L.* 3. §. 1. *D. hoc tit.* (12) Exempli cauſſa hic conferri poſſunt *L.* 3. §. 3. *D. hoc tit. L.* 7. §. 11. *D. Comm. Divid. L.* 38. §. 10. *D. de Uſuris.* (13) Vid. *laud. L.* 3. §. 3. *D. hoc tit.*

(14) Conf. *L.* 1. §. 3. *D. hoc tit.* & *L.* 3. §. 3. *eodem*: quibus adde *L.* 3. §. 1. *L.* 18. §. 3. *L.* 32. §. 2. *L.* 41. & *L.* 46. *D. eodem.* Conſuli etiam poteſt CUJACIUS *in Comm. ad h. tit. D. ad L.* 1. §. 3. *Oper. Tom. VIII.* (15) Conferri praeter alios poſſunt JOS. FERN. DE RETES *in Praelect. Acad. ad hunc tit. D. Part. I. Cap. I.* §. 15—20. *in Theſ. Ampl.* MEERMAN *Tom. VII.* & MEYER *in Colleg. Argentor. ad h. tit. Theſ.* 4.

(16) Vid. *L.* 2. *Cod. de praeſcr.* 30. *vel* 40. *ann. L.* 9. *D. de Rei Vind. L.* 1. §. 20. *D. hoc tit. L.* 3. §. 20. *eodem. L.* 16. *D. de Per. & Comm. Rei Vend.* & *L.* 1. §. 22. *D. de vi & vi arm.* (17) Vid. *L.* 18. *pr. D. hoc tit.*

di interpretantur *adfectum domini*, ſive ψυχην δεσποζοντος (18), vel ex eo liquet, quod Poſſeſſio ob id ipſum appellata ſit, ut a dominio detentio rei cum animo ſibi habendi conjuncta diſtingueretur, adeo quidem, ut *nihil commune habere poſſesſio cum proprietate* ULPIANO dicatur (19). Et praeterea multi ſunt, qui poſſidere ſtatuuntur ſenſu Juris Civilis, licet opinione non poſſideant domini (20).

Illud adhuc ſuperioribus eſt addendum, Poſſeſſionem, in qua definienda hactenus ſumus verſati, ſi propriam ejus indolem ſpectes, omnem eſſe in *facto* poſitam, nec a Lege pendere: quod Juris-Conſulti dicunt *eam facti eſſe, non juris* (21). Quapropter a vero aberrant illi, qui Poſſeſſionem, non ſecus ac dominium, ex indole ſua *jus* eſſe autumant (22): de qua tamen opinione, cum jam diu ſit profligata, aut certe parum probata, non eſt quod peculiariter tractemus. Et profecto, non ipſa tantum detentio, ſed & animus ſibi habendi *facti* ſunt: &, ſi quid poſtea *ex Jure* acceſſerit Poſſeſſioni, illud non ſibi proprium habet, ſed ex eodem veluti mutuatur: quemadmodum ſuo deinceps loco docebimus.

Denique verbo eſt notandum, AELIUM GALLUM Juris-Conſultum, teſte FESTO, Poſſeſſionem definiviſſe, ſeu potius deſcripſiſſe *uſum quendam agri aut aedificii* (23). Quo nomine *uſus* in explicanda metonymia, qua POSSESSIO ponitur pro *ipſa re poſſeſſa*, utitur quoque JAVOLENUS: POSSESSIO *ab* AGRO *juris proprietate diſtat: quidquid enim adprehendimus*, cu-

(18) Iſtam opinionem a Graecis Interpretibus oriundam cum aliis tuetur FRANC. RAMOS DEL MANZANO *in Recit. Novantiq. ad h. t. D. Part.* 1. §. 11—16. *in Theſ. Meerm. Tom. VII.* (19) Vid. *L.* 12. §. 1. *D. hoc tit.*

(20) Conf. *L.* 13. §. 1. *de Publ. act.* & *L.* 22. §. 1. *de Noxal. Act.* Plura argumenta ad refellendam opinionem contrariam vid. apud Clar. DE RETES *loc. laud.* §. 19. & apud GALVANUM *de Uſufruct. Cap. XXXIII.* §. 3 & 4. *pag. m.* 461. & *ſeqq. multis.*

(21) Vid. *L.* 1. §. 3. *D. hoc tit.* & conf. quoque *d. L.* 1. §. 4. *eodem.* & *L.* 12. §. 2. *de Capt. & poſtlim. reverſ.* (22) Ita ſentiunt ANT. MERENDA *Controv. Jur. Lib. II. Cap.* 18. *ſeqq.* & *Lib. XII. Cap.* 29. BACHOVIUS *ad Treutl. Vol. II. Diſp.* 21. *Theſ.* 1. *litt. E.* aliique multi; quos ad partes vocat ac refellit BICCIUS *de Poſſeſſione duorum Quaeſt.* 2. *pag.* 92. *ſeqq.* Docte quoque contra eandem opinionem diſputat DE RETES *in Praelect. ad h. tit. Part. I. cap.* 2. §. 1. 2. & 3.

(23) Vid. FESTUM *in voce*: quem explicat & varie emendat CUJACIUS *in Prolegom. ad h. tit. Cod. Oper. Tom. IX.*

cujus proprietas ad nos non pertinet, aut nec poteſt pertinere, hoc POSSESSIONEM *appellamus. Poſſeſſio ergo* USUS, *ager* PROPRIETAS *loci eſt* (24). In quo loco JAVOLENI per *Poſſeſſiones* intelligi praedia ſtipendiaria ac tributaria, quae uſu tantum tenebantur, ſed in dominio Populi Romani erant, Summi Viri CUJACIUS, BRISSONIUS, SCHULTINGIUS docuere (25). Caeterum probat egregie iſte locus etiam in metonymica vocis ſignificatione Juris-Conſultos, ſecus atque alios Auctores, detentionem cum animo ſibi habendi conjunctam a proprietate ſejunxiſſe: quamquam interdum, ut PAULUS notat, & *proprietatem* verbum *Poſſesſionis* ſignificet: itáque in eo qui *Poſſesſiones* legaſſet, reſponſum eſſe (26). Nam, ut hoc obiter addam ex MARCELLO: *In cauſſa teſtamentorum ad definitionem utique deſcendendum non eſt, cum plerumque abuſive loquantur, nec propriis nominibus ac vocabulis ſemper utantur* (27).

CAPUT SECUNDUM.

Quo modo POSSESSIO *ſeparatim coeperit ſpectari.*

Haud injucunda eſt neque inutilis quaeſtio, *quomodo* POSSESSIO, *Juridice intellecta* (quam in poſterum cum Jure-Conſultis *Poſſeſſionem* ſimpliciter appellabimus) *a Proprietate aliisque juribus coeperit ſeparari, & quid Juris-Conſulti cauſſae habuerint, ut tam diligenter de* POSSESSIONE *per ſe ſola*

---

(24) Verba ſunt *Legis* 115. *D. de verb. ſignif.*

(25) Conf. CUJACIUM *in Comm. ad tit. D. de V. S. ad L.* 115. *in fin. Oper. Tom. VIII.* BRISSONIUM *in Select. Antiqq. Lib. IV. Cap.* I. SCHULTINGIUM *ad Ulpian. Fragm. Tit. XIX.* §. I. *not.* 3. —— Injuria JAVOLENUM *in laud. L.* 115. carpit LAUR. VALLA *Elegant. Lib. VI. Cap.* 41. refutatus ille in *Opuſc. de Latinitate Veter. JCtorum pag.* 70 & *pag.* 85. *cum ſeqq.*: ubi tamen vid. *notas* Clar. DUKERI.

(26) Vid. *L.* 78. *D. de V. S.* & conf. quoque *L.* 101. *pr. de Leg. III.*

(27) Vid. *L.* 69. *de Leg. III.*

ſola diſputarent. In iſta autem quaeſtione tractanda hoc magis operae pretium videor facturus, quod & a pauciſſimis Doctoribus illud eſſe factum novi, & qui probabilia hic docuerit, inveni neminem (1).

Nimirum poſtquam indigentia humana, agriculturae ſtudium, vitaeque errabundae faſtidium effecerant paulatim, ut res quae ante erant velut in medio poſitae, occuparentur (2), introductum jus fuit ab uſu earum quoslibet alios excludendi, quod nec a ſola detentione corporali penderet, neque occupanti ſine conſenſu ſuo poſſet eripi. Atque haec hujus juris, quod *Dominium* vocamus, origo indolesque ſimul dedit occaſionem *Poſſesſionis* ſeparatim ſpectandae; cujus proinde a dominio diſtinctio in ipſa illius natura fundata, & non ſecus, ac dominium ipſum a primis Generis Humani incunabulis repetenda eſt.

Nam quamvis priſcis illis temporibus, quum per occupationem plerumque dominia rerum quaererentur, non ita ſubtiliter cogitata, nec tanti fuerit uſus haec diſtinctio, (in originariis quippe adquirendi modis posſeſſio a proprietate ſejuncta non eſt, nec eſſe poteſt); avaritia tamen hominum, ac dira habendi libido non poterant non hos effectus producere, ut domini ſaepe rerum occupatarum uſu ac detentione ſpoliarentur. Quo facto injuſto cum ipſi quidem dominium non amitterent, cumque duo in easdem res idem jus dominii habere non poſſent; ſponte apparet, graſſatores iſtos quamquam res *ſibi* detinerent, violentia tamen ſua fraudibusque dominium adquirere non potuiſſe, adeoque jam tum inter factum posſidendi ac dominium ipſum diſtingui debuiſſe.

Poſt initas autem Societates Civiles, quum res tantum non omnes per occupationem in dominium redigerentur, eſſetque ſtatutum civilibus teſtamentorum legibus, ne morte dominorum in priſtinum ſtatum reciderent; diſtinctio inter proprietatem ac poſſeſſionem & ſenſim explicari & maximi eſſe momenti coepit. Nam ab eo inde tempore uſu ſaepiſſime venit, ut non per originarios modos dominium adquireretur, verum per derivati-
vos

(1) Diſputarunt ea de re ANT. MERENDA & GALVANUS, quos ad *finem Capitis* latius ad partes vocabimus. (2) Praeter GROTIUM aliosque Juris Naturae Interpretes conferri in hunc locum meretur Auctor elegantis Libri Gallici: *De l'Origine des Loix, des Arts & des Sciences Tom. I. Lib.* 1. *Cap.* 1. *Artic.* 2.

vos ab uno in alterum devolveretur. In derivativis autem adquirendi modis contra quam fit in originariis, dominium a poſſeſſione poteſt eſſe ſeparatum, nec ſtatim eſt dominus, qui ſit poſſeſſor naturalis, animumque habeat ſibi tenendi.

Sed hoc quod dicimus, dominium in derivativis adquirendi modis non pari paſſu ambulare cum poſſeſſione, quo modo ſit intelligendum, res poſtulat, ut ulterius explicemus. Qua in tractatione cum de Jure Romano ſimus dicturi, Romani Juris ratio nobis ſequenda eſt.

Itaque primum quidem Romani, praecepta Juris Naturae ſecuti, dominii jus non ſola corporali detentione circumſcripſerunt, verum illud etiam a domino retineri voluerunt, etſi poſſeſſionem rei amiſiſſet. Nam ſive res immobilis vi aut clam eſſet occupata, ſive mobilis furto ſubrepta vel etiam vi erepta, ſeu denique perdita eſſet naufragio aliove caſu, aut forte navis levandae cauſſa in mare jacta; dominium nihilo minus domino eſſe ſalvum ſtatuerunt, & certiſſimam hanc tenuerunt regulam: *id quod noſtrum ſit, ſine facto noſtro ad alium transferri non poſſe* (3). Hinc autem, quum nec violentus clandeſtinusve praedii invaſor, nec fur, nec raptor, nec denique rei non derelictae inventor dominium adquirerent, quamquam res animo ſibi habendi detinerent; non poterant profecto hoc genus homines dominium, quod ipſi non haberent, ſuo facto in alium transferre. Etenim, ut ULPIANUS ſcribit de traditione, (quod etiam valet in haereditatem, legatum, caetera): *Nihil amplius traditio transferre debet vel poteſt ad eum, qui accipit, quam eſt apud eum, qui tradit:* atque adeo, *ſi quis non habuit dominium, ad eum, qui accipit, nihil transfert*, id eſt, nihil juris transfert (4). — Ex quo itaque intelligitur, ſi poſſeſſores, de quibus diximus, res poſſeſſas aut vendant alii, aut donent, aut legent, aut quocumque modo in alium transferant, accipientem, ſive bona fide accipiat, ſive mala fide, ſeu mobilis ſit res, ſeu immobilis, accipientem igitur

(3) Vid. *L.* 11. *D. de R. J.* & ad eam JAC. GOTHOFREDUM *in Comment.* Caeterum de naufragio conſuli poſſunt *L.* 13. *pr. D. h. t. L.* 44. *verſ. idem ait D. de A. R. D.* & *L.* 58. *D. eodem:* de mercibus levandae navis cauſſa in mare jactis *L.* 9. §. 8. *D. de A. R. D.* & *d. L.* 58. *eodem.* Conf. etiam §. *ult. J. de Rer. Div.*

(4) Verba ſunt *Legis* 20. *pr. D. de A. R. D.* Vid. quoque *L.* 54. & *L.* 120. *D. de R. J.*

tur dominium ab his auctoribus consequi non posse, nec effici dominum, ideo quod sit possessor, animumque habeat sibi tenendi. Qui propterea animus cum rei detentione conjunctus & in *facto* positus non tantum in primis, quos memoravimus, possessoribus, sed etiam in his, qui ab illis auctoritatem habent, a dominio erat distinguendus.

Secundo, cum dominium *juris* sit, atque omne subjectum efficaciae Legum, apparet illud non posse transferri, nisi modis, quibus Lex transire voluit. Quo fit, ut, si in alienando forma praefinita non observetur, ne ipsum quidem accipienti adquiratur, sed possessio tantum: quae proinde & hac ratione in modis derivativis a proprietate debuit disjungi. Nam, ut per pauca solummodo rem illustrem, quotiescumque Lex in dominii translatione praescribit traditionem, id est, factum ipsius pristini domini, accipiens non recte *per se*, id est, suo solius facto in possessionem veniet: adeoque, *si* v. c. *ex stipulatione tibi debeam Stichum, & non tradam eum, tu autem nanctus fueris possessionem, praedo es*, ut PAULUS inquit (5): & possides quidem, sed dominium a me non recedit. Deinde in emtione venditione quamquam trado tibi rem venditam, non sola tamen traditione me amittere dominium constat. Etenim cautum est Decemvirali Lege: RES VENDITA TRANSQUE DATA EMTORI NON ADQUIRITOR, DONICUM SATISFACTUM ESCIT (6). Quam in rem ita POMPONIUS scribit: *Quod vendidi, non aliter fit accipientis, quam si aut pretium nobis solutum sit, aut satis eo nomine factum, vel etiam fidem habuerimus emtori sine ulla satisfactione* (7). Donec itaque satisfiat, ad novum dominum res non transit, & non nisi possessio ad emtorem transfertur. Nam, ut recte ULPIANUS, *Possessio recedit, ut quisque constituit nolle possidere* (8).

Denique tertio: Quo magis possessio in derivativis adquirendi modis a pro-

(5) Vid. *L.* 5. *D. hoc tit.* & *L.* 33. *D. eodem.* (6) Ita Legis fragmentum exhibent J. VINCENT. GRAVINA *Originum Jur. Civ. Lib. II. Cap.* 44. & FUNCCIUS *ad Leges XII. Tabb. Tab. VI. Leg.* 3. qui utrique laudant VARRONEM *de R. R. Lib.* II. *Cap.* 2. *Segm.* 6. & hanc Legem innuere putant. Sed aliam ibi lectionem praefert GESNERUS *in notis.* Rectene an secus, non disputo. (7) Vid. *L.* 19. *D. de Contr. emt.* & conf. quoque *L.* 53. *D. eodem* & §. 41. *J. de R. D.* Insignem hujus juris effectum vide in *L.* 5. §. 18. *D. de Trib. act.* (8) Vid. *L.* 17. §. 1. *D. hoc tit.*

proprietate possit esse separata, factum est per varias Leges, quibus dominii transferendi potestas coarctata est. Etenim non tantum multos res suas abalienare Romani prohibuerunt, puta, minores sub cura degentes pupillosque, & maritos, quantum ad fundum attinet dotalem (9): sed privatorum quoque prohibitiones testamentarias, ne res extra familiam alienentur (*Fideicommissa Familiae* vocant) legibus suis confirmaverunt (10). Unde, quotiescumque hae leges observatae non sunt, accipientes dominium non adquirunt; at possunt tamen nancisci possessionem, cujus translatio, si veram rei indolem spectes, est in *facto* posita, & ne a Lege quidem Civili regulariter infirmatur (11).

Verum de hac re satis. Quum autem his modis invaluisset separata, ut ita dicam, Possessionis tractatio, Possessio per Legem non tantum boni publici caussa variis tum defensionibus est munita, tum ornata effectibus, sed ipsam quoque ex indole sua ac natura rerum maximi patuit esse momenti. Nam statim fuit compertum hoc eam insigne commodum secum ferre, ut in omni lite de Jure rerum, si res dubia vel caussa par sit, potiores esse debeant partes possessorum (12), quandoquidem firma sit ac

---

(9) Conf. *tit. Inst. Quib. alien. lic. vel non lic.*: & integrum eorum catalogum, quos Lex prohibuit alienare, vide apud CUJAC. in *Comment. ad tit. Cod. de Reb. alien. non alienandis Oper. Tom.* IX. Caeterum de prohibita alienatione per conventionem hic non dicimus, quia non impedit dominii translationem: conf. CUJAC. *in Comment. ad L.* 3. *Cod. de Condict. ob caus. dat. dict. Tom.* IX. (10) Vid. *L.* 69. §. 1. & 3. *de Legat.* II. & plures Leges apud Clar. POTHIER *in Pandect. Justin. ad Libros Dig. de Legatis num.* 437. *usque ad num.* 449. Quibuscum omnibus junge *L.* 1. & 2. *Cod. Commun. de Legat.* & *L.* 3. §. 2. 3. & 4. *eodem.* Nam quod in textu significavimus, alienationem factam contra praeceptum testatoris esse ipso jure nullam, de Jure Justinianeo est accipiendum. Laudata autem *Lex* 3. *Cod. Comm. de Legat.* cum sit generalis, quin ad *fideicommissa familiae* pertineat quoque, ambigi non potest.

(11) Nimirum etiam ex injustis titulis regulariter adquiri *Civilis Possessio* solet: conf. ea quae dicemus *Part.* II. *Cap.* 3. & 9. At paucae tamen hac parte receptae sunt exceptiones, ex quo tempore plurimum *ex jure* possessio est mutuata: quas exceptiones vid. in *L.* 26. *princ.* & *L.* 46. *D. de Donat. int. V.* & *U.* & in *L.* 27. & 29. *D. h. tit.* junctis iis quae disputabimus *Part.* I. *Cap.* VI. *Class.* II. *Aphor.* 5. & 27. & *Part.* II. *Cap.* 8. 11. 20. 35 & 36. (12) Conf. §. 4. *Inst. de Interd.* *L.* 4. *Cod. de edend.* *L.* 5. *Cod. de Liber. Caus.* & plures Leges apud EM. MERILLIUM *in not. ad d.* §. *Inst. de Interd.*

ac stabilis Naturae Lex, nihil temere immutandum, ac res in eo statu, in quo sint, esse relinquendas, donec idoneae adsint rationes, quae contrarium suadeant. —— Quod autem ad defensiones attinet effectusque legitimos, non varia tantum a Praetore excogitata Interdicta fuere, quae de Possessione redderentur (13): verum ne dominia nimium diu incerta manerent, continuatae quoque Possessioni datum est, ut proprietatem ipsam per usucapionem bonae fidei possessori adjiceret: caetera (14).

Tandem propter hos omnes fructus tam naturales, quam a Lege oriundos coepit locus de *Possessione* diligentissime a Jure-Consultis explicari: atque ipsa adeo Possessio subtilius adhuc & a proprietate & ab aliis quoque juribus disjuncta est.

Ac primum quidem etiam in ipsis dominis cogitatione coepit a dominio abstrahi. Etenim qui rei dicitur dominus, hoc, si quis alius, animo est, ut rem quam detineat, velit esse suam: ac proinde, quum cadat in eum possessionis definitio, quumque commodius sit possidere, quam petere; iniquissimum fuerit denegare ipsi remedia, quae ad tuendam recuperandamve possessionem aliis possessoribus dominio destitutis erant concessa. Quo pertinet prudentissimum consilium GAJI: *Is qui destinavit rem petere, animadvertere debet; an aliquo interdicto possit nancisci possessionem, quia longe commodius est ipsum possidere, & adversarium ad onera petitoris compellere, quam alio possidente petere* (15).

Deinde de Usufructu quoque est quaesitum, num proprietatis dominus per hujusmodi servitutem amitteret commoda possessionis, ipsamque illam in usufructuarium transferret. Verum merito visa est & Usufructus caussa a possessione esse separata. Quam in rem egregie scribit VENULEJUS, si modo verba ejus, ut oportet, cum SCHULTINGIO aliis-

que

---

(13) Hujusmodi Interdicta, sive remedia extraordinaria necessario a Praetoribus de Possessione erant proponenda; nam legitimae actiones non erant, quibus quis possessionem, rem in *facto* positam, *ex Jure Quiritium* SUAM *vocare* auderet: Vid. FESTUM *de Verb. Signif. Voce Possessio*: & CUJAC. *in Prolegom. ad h. t. Cod. Oper. Tom.* IX.

(14) Plura de effectibus commodisque Possessionis vide apud HIER. DE OROZ. *de Apic. Jur. Civ. Lib.* IV. *Cap.* 8. & 9. & JUST. MEIERUM *in Colleg. Jur. Argentor. ad h. tit. Dig. thes.* 22.

(15) Vid. *L.* 24. *D. de Rei Vind.* & conf. quoque *L.* 1. §. 2 & 3. *D. Uti Possid.*

que (16) legantur & emendentur: *Permiſceri cauſſas poſſesſionis & uſusfructus non oportet, quemadmodum nec poſſesſio & proprietas miſceri debent.* NAM NEQUE *impediri poſſesſionem, ſi alius fruatur, neque alterius fructum amputari, ſi alter posſideat* (17). Et profecto fructuarius non id agit, ut cum animo ſibi habendi poſſesſioni incumbat; verum ut utatur fruatur: ſatisque eſt ipſi ad utendum fruendum, domini tantum nomine in poſſesſione eſſe, &, ut ULPIANUS ait, *posſidere naturaliter* (18). Neque etiam dominus uſufructu conſtituendo animum habet poſſesſionis omittendae, quippe hac tantum lege neceſſario inſita uſuifructui, ut ſuo nomine rem detinere fructuarium patiatur. *Posſidet* autem (ut jam alio loco ex CELSO diximus) *cujus nomine posſidetur: procurator alienae poſſesſioni praeſtat miniſterium* (19).

Tertio: ſicut nec dominium, ita ne Poſſesſionem quidem a Jure Pignoris pendere conſtat. Nam pactum nudum hac in cauſſa a Praetore adeo eſt firmatum, ut ipſum per ſe jus in re producat, ac ne fictam quidem requirat traditionem, ſive conſtitutum poſſeſſorium: *dicimus*que *Hypothecam*, quemadmodum ULPIANUS ait, *cum non tranſit nec poſſesſio ad creditorem* (20). Sed aliud eſt dicendum, ſi per contractum pignoris creditori proſpiciatur. Etenim ex Jure Gentium in civitatem receptus contractus pigneratitius ex eo Jure cenſendus explicandusque eſt. Jure Gentium autem, quo incognitum eſt jus *in re* ex pignoratione oriundum, idemque a dominio ſeparatum, id actum in ſecuritatem creditoris putatur, ut cum animo ſibi habendi incumbat pignoris poſſesſioni, nec ſufficere videtur, ut debitoris tantum nomine rem detineat naturaliter. Unde quoque, etſi poſt introductum a Praetore SERVIO jus pignoris, per hoc ſolum ſecurus creditor praeſtetur, manſit tamen haec natura contractus, ut & ipſam pos-

(16) Conf. SCHULTING. *ad Pauli Sentent. Lib.* V. *Tit.* 6. §. 8. *not.* 43. *ibique laud.* CUJACIUM. Eodem fere modo locum legit MERENDA *Controv. Lib. XII. Cap.* 1. *num.* 5. Caeterum haec emendatio egregie fulcitur auctoritate *Baſilicorum Lib.* 2. *Tit.* 2. *in Theſ. Meerm. Tom.* VII. *pag.* 49.

(17) Verba ſunt *Legis* 52. *D. hoc tit.* quacum junge *L.* 5. §. 1. *D. ad Exhib.* & *L.* 10. §. *ult. D. de adq. rer. dom.* De re ipſa conf. NOODTIUM *de Uſufruct. Lib.* I. *Cap.* 3. §. *in primis autem:* qui tamen *Lib.* II. *Cap.* 16. *laud. Legem* 52. *hoc tit.* parum recte adhibere videtur.

(18) Vid. *L.* 12. *pr. D. hoc tit.* & *L.* 49. *pr. eodem.* (19) Vid. *L.* 18. *pr. D. hoc tit.*

(20) Vid. *L.* 9. §. 2. *D. de Pign. Act.* & conf. NOODTIUM *Obſerv. Lib.* II. *Cap.* 7 & 8.

poſſeſsionem in creditorem transferat (21). Quamquam, ut ſuo deinceps loco videbimus, per fictionem ſit receptum, ut debitor nihilominus ad uſucapionem pignus posſidere intelligatur (22).

Denique quarto: Cognita ſenſim magis atque obſervata aliorum contractuum natura, de his quoque ſollicite coepit disquiri, num ipſam Posſesſionem Civilem transferrent, an alterius tantum rei cauſſa inirentur. Locationem autem conductionem, commodatum, ac precarium conſtitit regulariter non obſtare, quominus locator, commodans, vel precario concedens retinerent poſſesſionem, ac praecipuis ejus commodis fruerentur. Nam cum uſum tantum rei tribuant contractus iſti, id ſolum requiritur ad fidem eorum implendam, ut conductori, commodatario, ac precario roganti liceat auctorum ſuorum nomine in poſſesſione eſſe (23): quemadmodum plenius intelligi poteſt ex iis, quae de uſufructu disputavimus. Contra tamen obtinet, ſi peculiariter poſſesſio precario rogata, vel conducta ſit; tunc enim ex mente contrahentium & ipſa tranſit, & commoda ejus pereunt locatori, aut precario danti (24). Caeterum de depoſito, quod cuſtodiam tantum rei in alterum transfert, dubium non eſt, quin poſſesſionem penes deponentem relinquat (25): niſi tamen & ipſa poſſesſio depoſita ſeu ſequeſtrata ſit (26).

Sed expoſitis jam ex ſententia noſtra quae pertineant ad quaeſtionem, *quo modo* POSSESSIO *ſeparatim coeperit ſpectari*; reſtat, ut de MERENDAE, ſi Diis placet, philoſophia aliquid addamus. Nam de GALVANO quidem, qui & ipſe quaedam de origine Poſſesſionis ſcripſit (27), cum re ve-

---

(21) Vid. *L.* 35. §. 1. *D. de Pign. act*, & NOODTIUM *loc. modo laud.* Caeterum fuerunt qui creditori veram pignoris posſesſionem denegarent: quorum argumenta expoſita & refutata vid. apud MEIERUM *in Colleg. Jur. Argentor. ad h. tit. D. theſ.* 9. & 10.: alios.

(22) Vid. *L.* 1. §. 15. & *L.* 36. *D. hoc tit.* ut & *L.* 16. *D. de Uſurp. & Uſuc.* & conf. *Cap.* VI. *Claſſ.* I. *Aphorism.* 6.

(23) Conf. *L.* 15. §. 1. *D. Loc. Cond.* juncta *L.* 9. *D. de Rei. Vind. L.* 8. *D. Commod. L.* 6. §. 2. *D. de Precar.* & ſexcentis aliis.

(24) Conf. *L.* 28. *D. hoc tit. L.* 10. §. 1. *eod. L.* 2 §. 3. *D. de Precar. L.* 13. §. 1. *de Publ. in rem act.* cum quibus junge *L.* 13. §. 7. *D. hoc tit.* & quae ad eam plura dicemus Part. II. Cap. 22.

(25) Vid. *d. L.* 9. *D. de Rei Vind.* & *L.* 17. §. 1. *D. Depoſ.*

(26) Vid. *laud. L.* 17. §. 1. *Depoſ.* & *L.* 39. *D. hoc. tit.*

(27) Conf. GALVANUM *de Uſufruct. Cap.* XXXIII. §. 3. *pag.* 463. & 464.

vera tantum de nuda egerit detentione, de Possesfione Juridice intellecta dicere praetermiserit, non est quod peculiariter tractemns.

MERENDA autem, quum de Possessione commentarios edere in *Controversiis* suis institueret, opus universum bello hoc, ut sibi videbatur, fundamento superstruxit „ Possessionem esse *jus* & quidem Juris Gentium, ori„ginis antiquissimae. Ea autem, quae sint Juris Gentium, necessitate „ urguente inventa esse, nullamque ursisse necessitatem, ut possessio „ introduceretur pro iis, qui domini erant; etenim hos priscis illis tem„poribus dominium suum probare facillime potuisse, ac tum demum do„minis utilem esse possessionem, cum dominii probatio difficilis est. Ita„que excogitatam esse possessionem pro his, qui domini non erant, id „ est, ante dominia distincta. Nam tum homines errabundam vitam egis„se, & res occupasse non dominii jure, ut eas perpetuo haberent, „ verum jure Possessionis, ut iisdem fruerentur, donec mutare domici„lium constituissent. Denique pro hac opinione expressam exstare au„ctoritatem PAULI, statuentis *ex Naturali Possesfione dominia rerum coe„pisse* (28) ".

Haec MERENDA: si modo sententiam Viri cogitatione adsequi potuerimus, & in pauca recte contraxerimus. Nam adeo aut ipse in hoc loco obscurus est, aut nos hebetes ingenio sumus, ut ad illius scripta mentis acies, veluti oculorum ad subitam lucem aut caliginem, obtundi videatur.

Enimvero fallitur primo egregie vir nimium acutus, quod existimet Possessionem ex natura sua *Juris* esse: quam opinionem Capite jam praecedenti breviter refutavimus. Deinde, quod ait, possessionem esse receptam non pro iis, qui domini erant, sed pro non dominis; verum quidem est, & a nobis in superioribus latius tractatum: at non video, quomodo probet, possessionem ante dominii originem inventam esse. Nam quamvis ex necessitate hominum inventa metienda sint, illud tamen non impedit, quominus post dominium introducta possessio sit: contra per dominii demum naturam necessaria esse coepit distinctio Possessionis, siquidem

---

(28) Conf. ANT. MERENDAM *Controvers. Juris Lib.* XII. *Cap.* I. & *seqq.* Prodromum hujus Labyrinthi jam ediderat *Controvers. Lib.* II. *Cap.* 17. *seqq.*

dem tum demum maximus evaserit numerus eorum, qui dominium non haberent, illudve consequi non possent: id quod toto hoc capite demonstravimus.

Porro misere quoque claudicat haec conclusio MERENDAE: „ vetustissimos mortales, qui sine sede certa huc & illuc vagarentur, dominos non fuisse, quia animum perpetuo fundos retinendi non haberent: ergo fuisse Possessores Juridice appellatos ". Quasi vero haec dicenda Possessio sit: *Uti re, donec libuerit tibi.* Sed nimirum prisci illi homines fusi per agros vagantes, usu fundorum, in quibus degebant, erant contenti: animum sibi tenendi, qui in Possessione Juridica est necessarius, non habebant, nec cogitabant: aut si habuerint, non possessores tantum, sed statim quoque domini fuerunt, ut paulo post ostendemus pluribus. Et praeterea plane hospes sit oportet in Historia Generis Humani, qui primis istis ejus incunabulis subtilia adscribere inventa velit, quae posteriorum demum temporum necessitati ac sollertiae accepta referenda sunt. Quin imo, si ponamus vitam erraticam in caussa fuisse, cur Possessio reciperetur, statuendum omnino, eam in usu esse desiisse, postquam rejecta illa vivendi ratione, fixas sedes incolere homines coeperunt. Et ipse quoque MERENDA nullam attulit, saltem non probabilem rationem, quare postea adhuc *Jus* quod vocat *Possessionis* & durare & tam diligenter tractari debuisset.

Tandem omnis opinio Viri innititur fundamento, si quod aliud, infirmo ac lubrico, & possessionem Juridice intellectam, quae comitem habeat animum sibi tenendi, confundit cum *Naturali*, sive nuda detentione. Audiamus PAULI locum, quo praecipue utitur ad firmandam sententiam suam: *Dominiumque rerum ex Naturali Possessione coepisse Nerva filius ait: ejusque rei vestigium remanere de his, quae terra, mari, coeloque capiuntur. nam haec protinus eorum fiunt, qui primi possessionem eorum apprehenderint:* caetera (29).

Jam vero quilibet intelligit PAULUM non hoc sibi velle: *Possessionem Civilem*, quae sit a dominio separata, ante ipsum illud inventam esse, & ex ea deinceps dominium coepisse. Verum contra haec manifesta est il-

(29) Verba sunt *Legis* 1. §. 1. *D. hoc tit.*

illius sententia: in occupatione *Naturalem Possessionem*, id est, *corpore factam detentionem* (30), quam primum accederet animus sibi habendi, dominium peperisse, & *Civilem Possessionem*, quae conjunctum habeat affectum sibi tenendi, antiquissimis temporibus a dominio distinctam non fuisse: secus ac fit hodie, quum non statim est dominus, qui sit possessor Naturalis, & animum habeat sibi tenendi. Unde & addit, hujus pristinae rerum conditionis vestigia tantum remanere, in iis nempe rebus, quae etiam nunc per originarios adquirendi modos in dominium rediguntur. Caeterum in originariis adquirendi modis, ut rectissime explicat BYNKERSHOEKIUS (31), ex Naturali Possessione, conjuncta cum affectu possidendi, protinus dominium coepit, quia omnium Jure Naturae in res nullius aequale jus est, ut nec auctoritas Legis alicujus, nec consensus aliorum in censum veniat:

Nam propriae telluris herum natura neque illum,
Nec me, nec quemquam statuit (32).

CAPUT TERTIUM.

Quaenam Jure-Consultis dicatur POSSESSIO NATURALIS *vel* CIVILIS.

Disputaturo mihi hoc Capite, quaenam Jure-Consultis dicatur *Possessio Naturalis* vel *Civilis*, haud scio an veniam ante petere opus sit, propterea quod in alium partim sensum, ac vulgo fit, ea verba accipienda putem, pessime autem soleant excipi, qui vocabula artium migrare audeant. Nam

---

(30) Conf. ea quae diximus *Cap.* I. *vers. Hoc autem sensu.* (31) Vid. Ampl. BYNKERSHOEK. *in Dissert. de Dominio Maris Cap. I.* qui tamen an per omnia recte sentiat, possit dubitari. (32) Conf. HORATIUM *Satyr. Lib.* II. *Sat.* 2. *vers.* 129 & 130.

Nam hoc modo obſcura reddi atque impedita ſtudia diſciplinarum, efficique, ut vel aliorum, vel tua ipſius ſcripta apud alios vix intelligantur.

Verum, ut nihil ſtatuo de caeteris diſciplinis, quarum ab hoc loco aliena ratio eſt, ita in illis quidem, quae interpretandi munere cenſentur, prior mihi cura habenda videtur ipſorum auctorum, quos interpreteris, quam eorum, qui auctores interpretati ſint. Et, ut de ſola dicam Juris-prudentia Civili, ſollicite cavendum, ne quum Interpretes non laedas, Jure-conſultis non obtemperando Leges ipſas ac jura labefactes: atque adeo, ſi in diſcrimine res ſit, de Interpretibus potius, quam de Jure eſt detrahendum (1).

Deinde, quod percommode mihi hoc loco accidit, ipſi Interpretes in definienda *Posſesſione Naturali* & *Civili* mirifice inter ſe disſentiunt, ut non ſit metuendum, ne mea qualicumque ſive opinione, ſive disſenſione addenda nova moliri, & receptas uſuque longo ſpectatas notiones videar vituperare.

Sed hoc poſtremum ne temere exiſtimer dixiſſe, ſtatim quaſi per indicem liceat memorare celebriores Doctores, qui artis haec vocabula varie intellexerunt, CUJACIOS, BACHOVIOS, MERENDAS, FRANCISCOS RAMOS DEL MANZANO, MEIEROS, VOETIOS, BOCKELMANNOS, WESTENBERGIOS (2). Quorum omnium ſcripta ſi quis putet conferenda, reperiat alios quidem aliis aperte repugnare, certe ne unum deprehendat, cui cum caeteris perfecte conveniat. Ipſas autem eorum ſententias, cum ex commentariis ſingulorum queant cognoſci, deſcribere hoc loco non vacat: praeſertim quod infra ſim dicturus, qua potisſimum in re mihi non probandae videantur.

Quod ad meam attinet opinionem, de *Naturali Poſſesſione* in univerſum ante

---

(1) Conf. omnino egregium locum CICERONIS *Orat. pro Caecin. Cap.* 25.

(2) Tractant hanc rem CUJACIUS *Obſerv. Lib.* IX. *Cap.* 33. *Lib.* XVIII. *Cap.* 24. *Lib.* XXVII. *Cap.* 7. *in Comment. ad L.* 32. §. 1. *de Uſurp. Oper. Tom.* I. *in Comment. ad h. t. D. ad L.* 1. §. 1. *Oper. Tom.* VIII. & late *ad h. tit. Cod. in Prolegom. Oper. Tom.* IX.: BACHOVIUS *ad Treutl. Vol.* II. *Diſp.* 21. *Theſ.* 1. *Litt. F.*: MERENDA *in Controv. Lib.* XII. *Cap.* 15.: FRANC. RAMOS DEL MANZANO *in Recit. Novantiq. ad h. tit. D. Part.* I. §. 17. *ſeqq. in Theſ. Meerm. Tom.* VII.: MEIERUS *in Coll. Argentor. ad h. t. D. Theſ. V. num.* 6. VOETIUS *in Comment. ad Pand. ad h. tit.* §. 3.: BOCKELMANNUS *Tract. de Action. Cap.* 5. §. 2. & 3. & denique WESTENBERGIUS *in Compend. Pand. ad h. tit.* §. 4. 5. & 6.

ante notandum, Juris-Consultos dicere *Naturale*, quod a natura est, quod naturae convenit, vel secundum usum loquendi communem certo quodam modo appellatur, qui usus loquendi *Juridico* sit contrarius: Quo sensu *cognatio* dicitur *Naturalis*, *bonorum appellatio Naturalis*, caetera (3).

Hoc autem si teneamus, & in memoriam praeterea revocemus, quae Capite primo de significationibus vocabuli *Possessionis* tradidimus, probabiliter satis nobis videmur posse definire, quaenam *Naturalis Possessio* sit. Etenim vidimus illic Possessionem propria significatione vulgo dici *ipsam rei detentionem corporalem*: a Jure-Consultis autem peculiariter esse appellatam *detentionem rei cum animo sibi habendi conjunctam, eandemque a proprietate seorsim spectatam.* Ac proinde *Naturalis Possessio* ea jam videatur vocanda, *quae vulgo, sive in vulgari sermonis usu proprie* POSSESSIO *vocatur*, id est, *ea cui corpore insistitur*, seu, ut modo dicebamus, *ipsa rei detentio corporalis.* Quam rem auctoritate sua expresse confirmat PAULUS variis locis: veluti, NATURALITER *possessio tenetur ab eo, qui ei insistit* (4): item, *Dominium rerum ex* NATURALI POSSESSIONE *coepisse* NERVA FILIUS *ait* (5): & alibi rursus: NERATIUS *&* PROCULUS, *& solo animo non posse nos adquirere possessionem* (Juridice appellatam), *si non antecedat* NATURALIS POSSESSIO: — *quod autem desit* NATURALI POSSESSIONI, *id animum implere* (6). In quibus omnibus locis *Naturalem Possessionem* poni pro *ipsa rei detentione corporali* plus quam manifestum est.

Et sane hoc etiam, quo dicimus, nec alio sensu *Naturaliter* dicuntur possidere illi, qui alterius tantum nomine in possessione sunt, quique ideo quod sibi tenendi animum non habent, corpore duntaxat posfidere statuuntur: quo modo PAPINIANUS: *Possessio* NATURALITER *a fructuario tenetur* (7): & de eodem ULPIANUS: NATURALITER *videtur posfidere is, qui usumfructum habet* (8): idemque de colonis ac depositariis: *Neque colonis, neque eis, qui depositum susceperunt, utile communi dividundo judicium competit, quamvis* NATURALITER *posfideant* (9): & item PAULUS in alio adhuc

(3) Conf. *L.* 4. §. 2. *D. de Grad. & affin. L.* 49. *D. de Verb. Signif.* & BRISSONIUM *de Verb. Signif. voce Naturalis.* (4) Vid. *L.* 1. *pr. D. hoc tit.* (5) Vid. *L.* 1. §. 1. *eodem.* (6) Vid. *L.* 3. §. 3. *D. h. t.* (7) Vid. *L.* 49. *pr. eodem.* (8) Vid. *L.* 12. *pr. eodem.* (9) Vid. *L.* 7. §. 11. *D. Comm. Divid.*

huc loco: *Si* NATURALEM POSSESSIONEM *revocem, proprietas mea manserit, videamus de fructibus: Et quidem in deposito & commodato fructus quoque praestandi sunt, sicut diximus* (10).

Tandem eadem ratione *Naturalis Possessio* est intelligenda in hoc fragmento VENULEJI: *Si pupillus sine tutoris auctoritate precario rogaverit*, LABEO *ait, habere eum precariam possessionem, & hoc interdicto teneri, nam quo magis* NATURALITER *possideretur, nullum locum esse tutoris auctoritati*: caetera (11). Etenim fuerint oportet tempore LABEONIS, qui negarent habere pupillum precariam possessionem, atque interdicto teneri, propterea quod nactus animo possessionem non esset. Sed observat LABEO, quaestionem, an sine tutoris auctoritate affectionem tenendi habeat pupillus, nec ne, ad praesentem non pertinere; nam sufficere ad Interdictum de precario, ut *naturaliter*, id est, *solo corpore* possideatur: tutoris vero auctoritatem nihil valere, quo magis *naturaliter* a pupillo queat possideri: quippe sive accesserit tutoris auctoritas, sive non accesserit, pupillum corpore semper possessionem nancisci.

Sed in locis quidem, quos hactenus recensuimus, *Possessio Naturalis* dicitur nuda rei detentio corporalis, opponiturque Possessioni *Juridice* appellatae, quae & affectum possidendi adjunctum habeat. Pronum autem inde erat atque in aperto, ut *Naturalis* quoque *Possessio* diceretur ipsa rei detentio corporalis, quatenus partem constituit Possessionis, quae cum animo possidendi conjuncta est. Quem in sensum PAULUS scribit: *Res mobiles, excepto homine, quatenus sub custodia nostra sint, hactenus possideri, id est, quatenus si velimus*, NATURALEM POSSESSIONEM *nancisci possimus* (12): quasi diceret, CIVILITER *res mobiles possidemus, quamdiu eas tenemus* NATURALITER. Eodemque modo JAVOLENUS: *Cum heredes instituti sumus, possessio, nisi* NATURALITER *comprehensa, ad nos non pertinet* (13): & denique MARCIANUS: *Alienare pupillus nullam rem potest, nisi praesente tutore auctore, & ne quidem possessionem, quae est* NATURALIS (14): quem difficillimum locum in Parte Altera hujus Opusculi paulo tractabimus plenius (15).

Cae-

(10) Vid. *L.* 38. §. 10. *D de Usuris.* (11) Vid. *L. ult.* §. 1. *D. de Precar.*
(12) Vid. *L.* 3. §. 13. *D. hoc tit.* (13) Vid. *L.* 23. *pr. D. eodem.*
(14) Vid. *L.* 11. *D. de Adq. Rer. Dom.* (15) Conf. *Part.* II. *Cap.* 38.

Caeterum quamvis hic posterior usus pro vario locorum contextu paululum differat a priori, in omnibus tamen, quae attulimus fragmentis, *Naturalis Possessio* nihil notat, nisi ipsam rei detentionem corporalem, sive sola sit ac nuda, sive partem efficiat possessionis, cui & animus sibi habendi accedat.

Quibus ita explicitis haud difficilis videri possit tractatio, quaenam *Civilis Possessio* appellanda sit. Nam quando *Civile* Juris-Consulti opponunt *Naturali*, *Civile* vocant, quod a Jure Civili originem trahit, quod Juri Civili est consentaneum, vel in Jure peculiari quodam sensu adhibetur: quo modo *Civilem* dicunt *cognationem*, *bonorum appellationem Civilem*, caetera (16). Unde itaque, cum hic usus vocabuli *Possessionis* a Jure-Consultis veniat, *Civilis Possessio* videatur dicenda *detentio rei corporalis, quae cum animo sibi habendi sit conjuncta, sed a proprietate seorsim spectetur.* Et profecto si in hujus loci expositione intra propriam indolem possessionis consistere Juris-Consulti potuissent, eo quo diximus modo definienda *Civilis Possessio* foret, planamque jam haberemus viam, qua in omnibus locis statuere possemus, quid *Naturalis*, quid item *Civilis Possessio* notaret.

Verum aliter Civilium Legum ratio tulit: & possessio, quae ex indole sua tantum erat *facti*, plurimum paulatim est ex *Jure* mutuata (17). Quod quamquam in Capite Quinto & Sexto latius demum pertractabimus, hoc tamen loco breviter erat notandum, ut intelligeretur, quid praeterea ad *civiliter* possidendum esset necessarium, & quaenam etiam praeter ipsam solamve detentionem corporalem diceretur *Possessio Naturalis.*

Nimirum posteaquam Leges vim suam efficaciamque in locum *de Possessione* exercere coeperunt, patuit ad *civiliter possidendum* ab una quidem parte satis non esse, ut rem detineas cum affectione tibi habendi, sed requiri etiam, ut affectio ista, vel etiam tota possessio a Jure infirmata non sit: & ab altera parte constitit, non esse necessarium, ut rem revera detineas, vel affectum possidendi habeas, cum contra sufficiat fingi te in Jure rem sub potestate habere, aut hoc animo esse, ut possidere ve-

(16) Vid. *L.* 4. §. 2. *D. de Grad.* & *Adfin.* & *L.* 49. *D. de Verb. Signif.* & conf. BRISSONIUM *de Verb. Signif. Voce Civilis.*

(17) Conf. *L.* 49. *princ.* & §. 1. *D. hoc. tit.*

velis. Ex quo itaque intelligitur, ſi *Civilis Poſſesſionis* in Legibus mentio fiat, eam eſſe definiendam, non *quae ſit detentio rei cum animo ſibi habendi conjuncta*, verum *quae in Jure talis eſſe ſtatuatur.*

Quam rem ut exemplis quibusdam ex Legibus ſtatim probemus, hac ratione ſervus dicitur *civiliter* ſeu *Jure Civili posſidere non poſſe* (18): uxor *Jure Civili non intelligi posſidere rem a marito donatam* (19). Et dubium non eſt, quin contra *Civiliter posſideat* dominus etiam tum, quum ignorans creditur poſſidere, quod ex peculii cauſſa ſervus adquiſiverit (20). Denique propter eandem Juris efficaciam fit, ut *civiliter posſideri* res negetur, quae ipſa per ſe non poſſideatur, cujusque forte per adjunctionem quaſi intermortuum nomen ſit. De qua re ita ULPIANUS: *ſed ſi rotam meam vehiculo aptaveris, teneberis ad exhibendum. Et ita* POMPONIUS *ſcribit: quamvis tunc* CIVILITER NON POSSIDEAS (21): id eſt, quamvis ſecundum Juris principia, poſt adjunctionem, rotam ipſam poſſidere non intelligaris. Nam ut ſubtiliter de aedibus tradit JAVOLENUS: *Eum qui aedes mercatus eſt, non puto aliud, quam ipſas aedes poſſidere. Nam ſi ſingulas res poſſidere intelligetur, ipſas aedes non poſſidebit: ſeparatis enim corporibus, ex quibus aedes conſtant, univerſitas aedium intelligi non poterit* (22).

Quum

(18) Vid. *L.* 38. §. 7. & 8. *D. de Verb. Oblig.* & *L.* 24. *D. h. tit.*

(19) Vid. *L.* 26. *princ. D. de Donat. int. Vir. & Ux.*

(20) Conf. *L.* 1. §. 5. *L.* 3. §. 12. & *L.* 44. §. 1. *D. hoc tit.*

(21) Verba ſunt *Legis* 7. §. 1. *D. ad Exhib.*

(22) Ita JAVOLENUS in *L.* 23. *princ. D. de Uſurp. & Uſuc.* ubi quoque confer §. 2. *verſ. nam quemadmodum.* Ad explicandum autem ULPIANUM veriti non ſumus haec adſcribere JAVOLENI; nam quae JAVOLENUS hactenus de aedibus, id eſt, rebus immobilibus, eadem moverint oportet ULPIANUM, ut de vehiculo, id eſt, re mobili, ſtatueret quoque, res ſeparatas, ex quibus vehiculum conſtat, *civiliter* non posſideri. Sed pugnat cum ULPIANO POMPONIUS in *L.* 30. §. 1. *de Uſurp. & Uſuc. Quid ergo in his, quae non quidem implicantur rebus ſoli, ſed mobilia permanent, ut in annulo gemma? In quo verum eſt & aurum & gemmam posſideri, cum utrumque maneat integrum.* Quae quidem pugna quomodo tolli posſit, ingenue fateor me non videre: illud vero miror, quod ab Interpretibus, quantum ſciam, notata non ſit. Caeterum quum POMPONIUM ipſum in *d. L.* 7. §. 1. *D. ad Exhib.* ad partes vocaverit ULPIANUS, iſte quidem locus, ne ſibi ipſe POMPONIUS repugnet, ita eſt intelligendus, ut verba *quamvis tunc civiliter non posſideas*, ab ULPIANI doctrina profecta eſſe cenſeantur. Nam POMPONIUS ſuae doctrinae convenienter ſcribere debuiſſet: *quoniam etiam tunc civiliter posſides.*

Quum autem, uti modo dicebamus, non omnis possessio continuo sit *Civilis*, quae comitem habeat animum posſidendi, facile jam percipitur, quaenam praeter ipsam solamve detentionem corporalem *Naturalis* itidem dicenda *Possessio* sit. Nempe dicitur etiam *Naturalis* ea, *cui Jus affectum sibi habendi quasi subtrahit, quamque nudae detentioni esse similem fingit, licet, si veritatem spectes, cum animo posſidendi conjuncta sit.* Fingit autem hujusmodi possesſionem Jus saepe similem nudae detentioni, propterea quod Juri nonnumquam consentaneum non est, ut voluntatis alicujus posſidere cupientis in foro ratio habeatur. Etenim, ut hoc unum hic loci memorem, multis facultatem adquirendi Lex ademit, neque iis suum quid habere permisit: quod apparet in servis ac filiisfamilias (23), qui proinde, cum *sibi* nequeant, *naturaliter* tantum posſidere statuuntur, ut mox infra docebimus.

Eo igitur omnis redit sententia nostra: *Naturalem Possesſionem* semper quidem notare *corporalem rei detentionem*, sed triplici tamen modo in hunc sensum adhiberi. Nam si de *Possesſione Civili* sermo sit, dici *Naturalem Possesſionem ipsam rei detentionem, quatenus partem constituit* CIVILIS: si vero universe agatur de definiendo genere posſidendi, eandem appellari, *quae* vel *re vera sola consistit detentione corporali*, vel *ea sola consistere quacumque de caussa in Jure censetur.* Denique *Civilem* semper vocari eam, *quae in Jure statuitur esse detentio cum animo sibi habendi conjuncta.*

Caeterum quum tam varie *Naturalis Possesſio* pro *ipsa rei detentione corporali* ponatur, ex singularum Legum contextu est dijudicandum, quo potisſimum modo hoc illove in loco in hunc sensum sumatur. Et de locis quidem, in quibus vel primo vel secundo significatu intelligenda sit, supra jam disputavimus. Restat, ut de iis inquiramus, in quibus tertio modo adhibeatur, vel, quae ita sint generalia, ut utraque posterior significatio debeat comprehendi.

Itaque notat *Naturalis Possesſio detentionem, quae corpore solo constare in Jure censetur*, in hoc fragmento ULPIANI: *Stipulationem* POSSIDERE MIHI LICERE SPONDES, *an servus posſit utiliter in suam personam concipere*

---

(23) Vid. *L.* 10. §. 1. & 2. *D. de adq. rer. dom.* & *L.* 79. *D. de adq. vel omitt. hered.* Cogita tamen in filiisfam. distinctionem peculiorum.

pere videamus. Sed quamvis CIVILI JURE *ſervus non posſideat, tamen ad* POSSESSIONEM NATURALEM *hoc referendum eſt: & ideo dubitari non oportet, quin & ſervus recte ita ſtipuletur* (24). Nam quum ſervus, ſi rem ex vero metiaris, ſibi ſtipulando ſignificet ſe & animo poſſidere velle, non alia profecto de cauſa haec poſſeſſio referenda eſt ad *Naturalem*, quam quod in ſervis animum ſibi habendi Jus non curat.

Secundo: ut ex his intelligitur, eodem modo *Poſſeſſio Naturalis* eſt accipienda apud JAVOLENUM, de ſervis pariter tractantem: *Peculium, quod ſervus* CIVILITER *quidem poſſidere non poſſet, ſed* NATURALITER *tenet, dominus creditur poſſidere*, caetera (25).

Tertio: eundem in ſenſum *Naturalis Poſſesſio* eſt explicanda apud JULIANUM: *Filium quoque donatam rem a patre pro herede negavit uſucapere* SERVIUS, *ſcilicet qui exiſtimabat*, NATURALEM POSSESSIONEM *penes eum fuiſſe vivo patre* (26). Etenim quantumvis filius iſte familias animum ſibi tenendi vivo patre habuiſſet, Jus tamen illi animo legitimos effectus tribuere non poterat; nam, ut de tempore loquar Pandectarum, ſi non agatur de peculio caſtrenſi, vel forte etiam quaſi caſtrenſi, *Filiusfamilias neque retinere, neque recuperare, neque apiſci poſſesſionem rei peculiaris videtur*: quemadmodum MAECIANUS ſcribit (27).

Quarto: idem ſignificat *Naturalis Poſſesſio* apud PAPINIANUM, ubi docet, filiamfam. cui pater dotis cauſſa praedia tradidit, & reditus eorum genero ſolvi mandavit, poſſe eadem praecipua retinere, ſi una cum fratribus a patre heres ſcripta ſit: Deinceps autem haec ſubjungit: *Filiam etenim, quae* NATURALITER *agros tenuit, ſpecie dotis, cujus capax fuisſet, defendi* (28): aperto indicio, filiamfamilias hac in cauſſa non intelligi poſſidere res, quas a patre acceperat. Nam quamquam paterna donatio dotis cauſſa Jure ſubſiſtat, & ne filiae quidem familias adimi ex poſtfacto poſſit (29); ipſius tamen poſſeſſioni erat impedimento illud, quod in

(24) Vid. *L.* 38. §. 7. *D. de Verb. Oblig.* (25) Vid. *L.* 24. *D. hoc tit.*
(26) Vid. *L.* 2. §. 2. *D. pro hered.* (27) Vid. *L.* 93. *D. de Reg. Jur.* & ulteriorem *d. Legis* 2. §. 2. *D. pro hered.* explicationem vide ſis apud CUJACIUM *in Comment. ad iſtum tit. D. Oper. Tom. I.* (28) Vid. *L.* 35. *D. Fam. erciſc.*
(29) Conf. *L.* 7. *Cod. ſol. matr. quemadm. dos pet.* & *L.* 29. *princ. D. eod.*

in universum ex MAECIANO numero praecedenti notavimus (30).

Quinto denique: non aliter *Naturalis Possessio* intelligi debet in hoc quoque ULPIANI loco: *Dejicitur is, qui possidet, sive* CIVILITER, *sive* NATURALITER *possideat; nam &* NATURALIS POSSESSIO *ad hoc Interdictum pertinet.* — *Denique & si maritus uxori donavit, eaque dejecta sit, poterit Interdicto uti: non tamen, si colonus* (31). Etenim sensit ULPIANUS, id quod dixerat, & NATURALEM POSSESSIONEM *ad Interdictum* UNDE VI *pertinere*, ambiguum esse, quandoquidem *naturaliter* etiam *possidere* dicuntur illi, qui re vera solo corpore rem detinent, & alterius tantum nomine in possessione sunt. Norat autem si quis alius, ad Interdictum DE VI QUOTIDIANA, (de quo hoc loco agit (32)), non admitti, qui non sibi possideant, sed alteri (33): & propterea per exempla docet, de quanam *Naturali Possessione* intelligi velit: *Denique* (id est, *certe*, & *sane* (34)) *si maritus uxori donavit, eaque dejecta sit, poterit Interdicto uti, non tamen, si colonus.* Quasi diceret: Ea quidem possessio ad hoc Interdictum pertinet, in qua Jus animum possidendi non curat, quam Jus infirmat, atque idcirco *Naturalem* vocat: sed non ea, quae re vera corpore solo constat, & alteri tenetur, licet & haec alibi *Naturalis Possessio* vocetur.

Tandem sunt etiam fragmenta Juris-Consultorum, in quibus ita generaliter vox *Possessio* explicetur, ut quod dicatur de *Naturali Possessione*, accipiendum sit, sive *re vera quis solo corpore detineat*, sive *solo corpore detinere fingatur.* Ejusmodi autem fragmentorum haec fere duo exempla habemus.

Ait

---

(30) Plura de *L.* 35. *D. Fam. ercisc.* vide apud Interpretem PAPINIANI *ad Lib.* XII. *Respons. Oper. Tom.* IV. Qui tamen τὸ *naturaliter tenere* parum recte explicat ex *L.* 30. *Cod. de Jur. Dot.*: ut vel ex eo intelligitur, quod ipsa praedia in dominium mariti non transierint, quippe qui tantum reditus eorum dotis causa capiebat. Caeterum quae diximus hoc numero quarto & praecedenti tertio, ea etiam de Jure Novo vera sunt; nam in utraque caussa, de qua egimus, res a patre donatae pertinent ad peculium profectitium: id autem nec Jure Novo a liberis *Civiliter* potest possideri: *arg.* §. 1. *Inst. Per quas pers. cuiq. adq.* (31) Vid. *L.* 1. §. 9. & 10. *D. de Vi & Vi arm.*

(32) Conf. CUJACIUM *ad* PAULUM *Sent. Lib. V. Tit.* 6. §. 4. *not.* 25.

(33) Conf. CICERONEM *pro Caecin. Cap.* 31. & 32. & CUJACIUM *loc. laud.*

(34) Ita satis apte adverbium *denique* hoc loco intelligi potest. Plura hujus usus exempla vid. apud BRISSONIUM *de Verb. Signif. voce Denique edit.* HEINECC.

Ait ULPIANUS de actione ad exhibendum: *Sciendum est adversus possessorem hac actione agendum, non solum eum, qui* CIVILITER, *sed & eum, qui* NATURALITER *incumbat possessioni* (35). Etenim quocumque tandem modo quis possideat, ad exhibendum eum teneri constat: nihil interest, utrum in Jure statuatur cum animo sibi habendi possidere, an censeatur nudo tantum corpore detinere, an denique re vera corporaliter tantum in possessione sit. *Nam & cum eo, apud quem deposita, vel cui commodata, vel locata res sit, agi potest:* ut in proxime subjecto fragmento POMPONIUS testatur (36).

Alter locus, qui non minus late intelligendus videtur, hic est JULIANI: *Quod vulgo respondetur,* CAUSSAM POSSESSIONIS NEMINEM SIBI MUTARE POSSE, *sic accipiendum est, ut* POSSESSIO *non solum* CIVILIS *sed etiam* NATURALIS *intelligatur. — Et propterea responsum est, neque colonum, neque eum apud quem res deposita, vel cui commodata est, lucri faciendi caussa pro herede usucapere posse. — Filium quoque donatam rem a patre pro herede negavit usucapere* SERVIUS: *scilicet qui existimabat,* NATURALEM POSSESSIONEM *penes eum fuisse, vivo patre* (37). Nempe ut doceat JULIANUS, praeter *Possessionem Civilem*, etiam sub praecepto Veterum contineri omnem *Naturalem*, ipse exempla subjicit, primum quidem eorum, qui re vera solo corpore possident, quales sunt coloni, depositarii, commodatarii: tum eorum, qui solo corpore possidere in jure finguntur, qualis est filiusfamilias: ut ex hoc ipso loco supra jam notavimus.

Haec de nostra doctrina: quam ut nobis videmur, ex ipsa rei indole & scriptis Juris-Consultorum, quae de hac re agant omnibus, docuimus veram esse. De aliorum sententiis sequentia notare praetermittere non possum.

Statuunt plerique Doctores (de qua potissimum opinione nobis est agendum) *Civilem Possessionem* dici, *quae proficiat ad usucapionem, & cum animo seu persuasione dominii conjuncta sit: Naturalem* autem, *quae sit quidem conjuncta cum animo sibi habendi, sed absque dominii persuasione, quaeque alio ac dominii jure teneatur* (38).

Enim-

---

(35) Vid. *L.* 3. §. *ult. D. ad Exhib.* (36) Vid. *L.* 4. *D. eodem.*

(37) Vid. *L.* 2. §. 1. & 2. *D. pro hered.* (38) Conf. Doctores, quos supra laudavimus *not.* 2.

Enimvero, ut lubens fateor *Civilem* esse Possessionem, quae ad usucapionem prosit, & animum domini habeat adjunctum, ita penitus nego, eam solam esse *Civilem* dicendam, aut *Civilem* ideo dici, quod proficiat ad usucapionem. Nam supra probavimus, Possessionem esse appellatam *Civilem*, ideo quod in Jure Possessio esse statuatur. In Jure autem Possessio esse statuitur, non ea tantum quae cum dominii persuasione sit conjuncta, verum universe, quae cum animo sibi habendi a Jure non infirmato teneatur, sive bona fide teneatur, sive mala fide, sive opinione domini, sive non opinione domini. Denique illud etiam pernego in hac opinione, unquam dici *Possesſionem Naturalem*, quae in Jure censetur adjunctum habere animum possidendi, licet alio atque dominii Jure teneatur.

Ac primum quidem si ea etiam *Naturalis Possesſio* dicenda sit, videant Interpretes isti, quam perversam Jure-Consultis adfingant loquendi rationem. Nam negare non possunt, usum vocabuli *Possesſionis*, quo notat *detentionem cum animo sibi habendi conjunctam*, a Jure Civili oriundum esse; unde erraverint utique Juris-Consulti, si hujusmodi detentionem *Naturalem Possesſionem* appellaverint. Et praeterea, quum extra omnem dubitationem sit, eos *Naturaliter* dici *possidere*, qui solo rem detineant corpore, diversissimas res eodem vocabulo confudisse statuendi sunt. Quae cum ita sint, novo iterum argumento patet, *Civilem Possesſionem* non eam esse solam, quae proficiat ad usucapionem. Nam cum *Civilis Possesſio* constanter opponatur *Possesſioni Naturali*; sequitur, ut omnes possessores sint dicendi possidere *Civiliter*, qui *Naturaliter* possidere dici non possint.

Caeterum quod ad argumenta attinet, quae ipsi pro sua sententia adferunt hi Doctores, ea quidem quam parum ponderis habeant, colligi satis inde potest, quod loca, quibus nitantur, in alium idoneum sensum nos jam supra exposuerimus. Hic tamen pauca veluti in exemplum ulterius examinabimus.

Putant primum, creditoris possessionem ab ULPIANO expresse appellari *Naturalem:* atqui creditorem ob jus pignoris cum animo sibi habendi possidere notum est (39). Ita autem scribere illum, postquam dixerat ad exhibendum agi posse non solum contra eum, qui *Civiliter*, sed & qui *Na-*

(39) Conf. quae diximus *Cap. II.* §. *Tertio*, *sicut nec dominium*.

Naturaliter incumbat possessioni: *Denique creditorem, qui pignori rem accepit, ad exhibendum teneri placet* (40). Verum enim non id agit ULPIANUS, ut exemplo creditoris doceat etiam *Naturalem Possessorem* ad exhibendum posse conveniri: sed missa jam distinctione inter *Possessionem Civilem* ac *Naturalem*, utpote omnibus cognita, de *creditore* addit, propterea quod *debitoris* possessio ficta comparata tantum erat ad usucapionem, quemadmodum cum aliis alicubi clare docet JAVOLENUS (41). Id itaque sibi vult ULPIANUS: *Civiliter* quidem possidet debitor, verum ad usucapionem tantum: Creditor autem *Civiliter* possidet ad alias omnes caussas: & propterea *hic*, non vero *debitor* ad exhibendum tenetur.

Secundo: non magis firmum est argumentum, quo suam *Civilis Possessionis* definitionem probare conantur ex eo, quod supra jam vidimus statuere quoque ULPIANUM, *te* CIVILITER *non possidere rotam alienam, quam vehiculo aptaveris* (42). Etenim si CIVILITER *non possidere* eo loci sit explicandum *non possidere ad usucapionem*; non erat omnino, cur id traderet ULPIANUS, quasi scrupulum injiceret quaestioni, *an ad exhibendam rotam tenereris*; nam certo certius est, etiam eos, qui non possideant ad usucapionem, ad exhibendum posse conveniri (43). Et praeterea si ea fuisset mens ULPIANI, tam universe locuturus fuisse putandus non est, siquidem benigne erat receptum, ut adjunctio interdum usucapioni impedimento non esset: puta, si pauci tantum dies ad eam implendam superessent (44).

Tertio: parum recte ad firmandam sententiam adferunt, servos vulgo dici CIVILITER *non possidere, verum tenere* NATURALITER (45). Nam si *Civilis Possessio* in hujusmodi locis sit intelligenda ea sola, quae proficiat ad usucapionem, *Naturalis* debeat dici etiam illa, quae non quidem cum animo domini, sed cum animo tamen sibi habendi teneatur. Ex quo sequitur hoc absurdi, ut servi, qui nihil suum habere possunt (46), *sibi* tamen adquirere possessionem posse statuendi sint.

Quar-

---

(40) Vid. *L.* 3. §. 15. *in fin. D. ad Exhib.*
(41) Vid. *L.* 16. *D. de Usurp. & Usucap.* & conf. quoque *L.* 1. §. 15. *D. hoc tit.*
(42) Vid. *L.* 7. §. 1. *D. ad Exhib.* (43) Conf. dicta *hoc Cap.* §. *Ait* ULPIANUS *de actione.*
(44) Vid. *L.* 30. §. 1. *D. de Usurp. & Usuc.* (45) Conf. loca supra laudata §. *Itaque notat:* & *seq.* (46) Vid. *L.* 10. §. 1. *D. de Adq. rer. Dom.*

Quarto: infelici pariter successu utuntur auctoritate JULIANI, ubi docet, *neminem prorsus sibi caussam possessionis posse mutare* (47). Nam ut non repetamus, quae supra ad istum locum scripsimus de his, quos vocat *Possessores Naturales*; ab iis ipse alibi separat, atque adeo *Civiliter* innuit possidere etiam illum, qui sciens fundum emit ab eo, cujus non erat (48). Qui profecto, quum sit in mala fide, ad usucapionem possidere dici non potest.

Postremo: idoneum non est fundamentum, quod petunt ex ULPIANO. Qui tractans de Interdicto UNDE VI, ad illud etiam docet esse referendam *Possessionem Naturalem*, & deinceps multis paragraphis interjectis, subjicit: *Qui a me vi possidebat, si ab alio dejiciatur, habet Interdictum* (49); unde concludunt, hunc igitur, qui *injuste* possideat, *possidere naturaliter*. Sed vero in superioribus ostendimus, alios esse mox ab ULPIANO memoratos, neque ex tam longo paragraphorum intervallo repetendos, quorum possessio eo loci vocetur *Naturalis*, & ad Interdictum UNDE VI referatur. Quin imo persuasissimum mihi habeo, violentum possessorem, quamvis *injuste* possideat, nec dici umquam, nec dici posse *possidere Naturaliter*, verum esse dicendum *Civiliter possidere*. Quod tamen argumentum, ne nimium extra metas evagetur praesens disputatio, in alteram praestat rejicere Dissertationis partem, ubi de indole justae & injustae possessionis paulo latius agemus (50).

Quod superest, verbo monendum, esse etiam inter Doctores, quos initio capitis laudavimus, qui *Civilem Possessionem* definiant eam, *quae animo solo retineatur*, *Naturalem* autem, *cui cum animo possidendi corpore insistatur*. Verum hi quidem adeo nulla nituntur auctoritate, ut peculiariter de illis dicere post omnia, quae in hunc locum disputavimus, necessarium non videatur. Illud universe suffecerit notasse, divisionem Possessionis, quam hactenus explicuimus, nihil facere ad modum possidendi sive animo solo, sive etiam corpore; nam quae *animo solo* possessio dicitur retineri, semper ita expressis verbis a Jure-Consultis solet describi, & nullus omnino ex-

---

(47) Vid. *L.* 2. §. 1. & 2. *D. pro hered.* (48) Vid. *L.* 33. §. 1. *D. de Usurp. & Usuc.* (49) Vid. *L.* 1. §. 30. *D. de Vi & Vi arm.* (50) Conf. maxime *Part. II. Cap.* 8. & 9.

exſtat locus, in quo *Civilis Poſſeſſio* ea ſola vocatur, quae animo ſolo teneatur: quemadmodum ex ſcriptis eorum cuilibet ea conſulenti conſtabit (51). Caeterum CONSTANTINI Imperatoris Reſcriptum, quo praecipue pro ſententia ſua utuntur, in alium plane ſenſum mox exponemus capite ſequenti (52).

CAPUT QUARTUM.

Quis ſit ſenſus LEGIS X. COD. DE ADQUIR. ET RETIN. POSSESS.

Reſcribit in *L.* 10. *Cod. de Adquir. & Retin. Poſſ.* Imperator CONSTANTINUS ad MATERNUM quemdam: *Nemo ambigit, poſſeſſionis duplicem eſſe rationem, aliam quae jure conſiſtit, aliam quae corpore. Utramque autem ita demum eſſe legitimam, cum omnium adverſariorum ſilentio & taciturnitate firmatur. Interpellatione vero & controverſia progreſſa non poſſe eum intelligi poſſeſſorem, qui licet [poſſeſſionem] corpore teneat; tamen ex interpoſita conteſtatione ſuper jure poſſeſſionis vacillet ac dubitet.* Quod Reſcriptum Interpretibus adeo viſum eſt memoratu dignum, ut fere nullus ſit majoris operis ſcriptor, quin ſuo modo interpretari ſit adgreſſus. Nos eo magis ad hanc Interpretum certationem & ipſi accedimus, quia alia omnia, atque Interpretes opinantur, eo contineri putamus.

Primum omnium illud eſt notandum, falli videri Doctores, qui recte quidem ſtatuunt non agi in hoc Reſcripto de uſucapione, quae litis conteſtatione eo tempore non ſiſtebatur (1): ſed perperam inde concludunt

(51) Conf. *L.* 3. §. 7. & 11. *L.* 25. §. 2. *L.* 44. §. 2. & *L.* 46. *D. hoc tit. L.* 1. §. 24. & *ſeq. D. de Vi & Vi arm.* (52) Exſtat illud Reſcriptum in *L.* 10. *Cod. hoc tit.*

(1) Vid. *L.* 2. §. 21. *D. Pro Emt. L.* 2. *D. Pro Don.* aliasque.

dunt agi de Interdictis, quae tamquam commoda possessionis eam itidem sequuntur (2). Etenim (quod breviter hic monendum, in Parte autem Altera Opusculi latius paulo explicabitur) in Interdictis *justa* sive *legitima* possessio censetur, quaecumque non tenetur *vi*, *clam*, aut *precario*: ac proinde quum nullum horum vitiorum cadat in possessionem, quae litis contestatione interpelletur, dicendum omnino, interpellatam possessionem, etiam post litem contestatam, quod ad Interdicta *justam* esse, & prodesse adversus ipsum quoque petitorem, si turbare pendente lite audeat.

Rectius itaque sentiunt GALVANUS, & Clariss. POTHIERIUS (3), qui Rescriptum CONSTANTINI accipiant de longi temporis praescriptione, ut *legitima* possessio dicatur, quae ad eam proficiat, quaeque ita demum *legitima* sit, si *omnium adversariorum silentio & taciturnitate* (per decem aut viginti annos) *firmetur.* Nam fuit haec antiquitus inter usucapionem ac longi temporis praescriptionem differentia, ut usucapio quidem per motam controversiam non interrumperetur, praescriptio vero ipso jure sisteretur, quemadmodum post CUJACIUM aliosque docuit POTHIERIUS (4). Et quod probe est notandum, ab eodemque notatum, haec interruptio praescriptionis tam efficax erat, ut etiamsi omissa a petitore controversia esset, exinde tamen ne inchoari quidem, nedum impleri nova posset, quantumvis possessor per novum decennium aut vicennium quiete possedisset. etenim, ut juris esse scribunt Impp. SEVERUS & ANTONINUS: *Si possessor inquietatus est, etsi postea per longum tempus sine aliqua interpellatione in possessione remansit, tamen non potest uti longi temporis praescriptione* (5). Ut adeo in jus praescriptionis perfecte conveniat, quod in Constitutione, quam in manibus habemus, ultimo loco notat CONSTANTINUS: *Interpellatione vero & controversia progressa, non posse eum intel-*

(2) Ita sentiunt CUJACIUS *Observ. Lib. IX. Cap.* 33. & *in Comment. ad h. tit. Cod. in Prolegom. Oper. Tom. IX.*: WISSENBACH *ad eund. tit. Cod. ad L.* 10.: & PEREZIUS *ad h. tit. Cod. num.* 2. & 3. (3) Conf. GALVANUM *de Ususfruct. Cap. XXXIII.* §. 12. *in fin.* & POTHIER. *in Pand. Justinian. ad tit. de Usurp. & Usuc. num.* 61.

(4) Conf. POTHIER *loco* modo *laud. in notis:* qui tamen in eo memoria lapsus videtur, quod WISSENBACHIUM contra sentire putet. Nam WISSENBACHIUS saltem *ad tit. Cod. de long. temp. praescript.* eandem cum CUJACIO sententiam tuetur.

(5) Verba sunt *Legis* 1. *Cod. de Praescript. long. temp.*

telligi poſſeſſorem, qui, licet corpore teneat, tamen ex interpoſita conteſtatione ſuper jure poſſesſionis vacillet ac dubitet. In quibus verbis, ut hoc obiter animadvertam, pro *progreſſa* legendum videtur *praegreſſa*: quae permutatio harum praepoſitionum ex compendiariis ſcribendi notis orta, in libris veterum auctorum ab Interpretibus paſſim notatur (6). Quod autem dicitur poſſeſſor EX *interpoſita conteſtatione ſuper jure poſſesſionis vacillare*; in hac periodo praepoſitio *ex* tempus ſignificat, a quo incipiat vacillatio. Quo modo expreſſe Graeci in verſione: ΑΛΛ' ΑΦ' ΟΥ γενηται προκαταρξις, οὐκ ἐστιν ἀσφαλης ἡ νομη (7).

Sed haec quidem facilia, & ita perſpicua, ut mireris etiam ſummos viros, invita Themide, Reſcriptum ad alia jura traxiſſe. Difficilius eſt, & male in primis habuit Interpretes, quod dicitur in principio: *Nemo ambigit poſſesſionis duplicem eſſe rationem, aliam quae* JURE CONSISTIT, *aliam quae* CORPORE. Quae verba quum non intelligerent, ſicut intelligenda ſunt, ad quascumque captiones confugere neceſſe habuerunt, ut non licuerit invenire, qui verum eorum ſenſum percepiſſe videatur.

CUJACIUS, WISSENBACHIUS, PEREZIUS poſſeſſionem, *quae* JURE *conſiſtit*, intelligunt de poſſeſſione, quam dicunt, *Civili*, *quae* CORPORE, de *Naturali*: CIVILEM autem definiunt, *quae detineatur animo domini*, NATURALEM, *quae alio quam domini jure, ſed cum animo tamen ſibi habendi teneatur*: denique *utramque* dici LEGITIMAM putant, quod utraque interdictis defendatur (8).

Verum enim ſi vel ponas (quod infra tamen confutabimus) verba, *poſſesſionem jure conſiſtere*, ſignificare, *poſſesſionem juris eſſe*; vix tamen eſt, ut illud tantummodo praedicetur de poſſeſſione detenta animo domini. Nam, quemadmodum in ſequentibus Capitibus oſtendemus (9), quamvis plu-

(6) Conf. DRAKENBORCHIUM ad LIVIUM *Lib. VI. Cap.* 40. §. 1. & de his ipſis verbis, *progredi* & *praegredi*, a librariis confuſis, vid. eundem ad *Lib. IX. Cap.* 10. §. 7. &ad SILIUM ITALIC. *Lib. XVII. vers* 56. (7) Vid. BASILICAM hujus reſcripti verſionem *Lib. L. Tit.* 2. in *Theſ. Meerm. Tom. V. pag.* 50. ubi hic Liber *Baſilicorum* cum aliis paucis primum editus exſtat. (8) Vid. horum Doctorum ſcripta ad partes vocata *not.* 2. & adde CUJACIUM *Obſerv. Lib. XVIII. Cap.* 24. & *in Comment. ad h. tit. D. ad L.* 1. §. 1. *Oper. Tom. VIII.* (9) Conf. potisſimum ea, quae dicemus *Cap. V. §. Itaque ſtatuunt* & *ſeqq.*

plures effectus possessio habeat, quae dominii jure nitatur, quae pignoris, vel alio jure, pauciores; non ideo tamen haec eave dici magis minusve *juris* potest: fierique saepe videmus, ut possessio V. C. creditoris plurimum ex *jure* mutuetur, puta, si animo solo retineatur (10), aut ex contractu peculiari per servum filiumve domino aut patri quaeratur (11): & contra, ut possessio domini plane nihil ex *jure* trahat, veluti, si liber homo suique juris suo facto possessionem adquisiverit, eique corpore simul & animo incumbat. Deinde quod statuunt hi Doctores *Naturalem* esse *Possessionem*, quae alio quam dominii jure, sed animo tamen sibi habendi teneatur, istam quidem opinionem Capite tertio jam profligavimus, probavimusque possessionem, quae in Jure censeatur comitem habere animum sibi tenendi, numquam dici *Naturalem*, verum *Civilem* dicendam, licet non ex dominii jure, sed ex pignoris, aliove id genus pendeat. Quibus tertio & illud accedit, quod supra jam argumentis confirmavimus, referendum esse hoc Rescriptum ad longi temporis praescriptionem; unde sequitur, possessionem tam quae *corpore* dicitur *consistere*, quam quae *jure*, ita esse explicandam, ut proficere ad praescriptionem possit. Ad praescriptionem autem numquam proficit possessio, quae solo corpore teneatur: & tamen, si per possessionem, *quae corpore consistit*, *Naturalis* intelligenda sit, non alia quam quae ex solo corpore constat, intelligi potest, ut Capite itidem tertio pluribus docuimus. Denique ne facit quidem pro CUJACIO, ac WISSENBACHIO, quod e Basilica versione pro sua sententia repetunt argumentum; nam Graeci, praeterquam quod non omni dubitatione major eorum auctoritas est, praetermittere videntur definire, quid sit *possessionem aut jure consistere*, *aut corpore*, sed definiunt, quae *legitima possessio* dicatur, aut non dicatur: Νομη ἐστι ΦΥΣΙΚΩΣ ἡ του πραγματος κατοχη· ΚΑΤΑ δε ΤΟΥΣ ΝΟΜΟΥΣ νομη ἐστι ψυχη δεσποζοντος κατοχη· id est, *Possessio* NATURALITER, *sive* COMMUNITER *dicitur detentio rei:* LEGITIMA *vero* POSSESSIO *est, quae teneatur animo se gerendi pro domino* (12).

Al-

---

(10) Nam & res immobiles pignori possunt dari, & harum possessio a quocumque possessore solo animo retinetur: vid. *L.* 3. §. 11. *D. h. tit.* & *L.* 1. §. 25. *de Vi & Vi arm.*

(11) Conf. *L.* 28. §. 1. *D. de pignor. act.* juncta *L.* 1. §. 5. *D. h. tit.* & *L.* 49. *D. eodem.*

(12) Haud scio, an operam perdere videar notando contra GALVANUM (*loco not.* 3. *laud.*)

Altera opinio, de qua aliquid monendum, eſt eorum, qui putant *poſſeſſionem quae* JURE CONSISTIT, eſſe eam, *quae ſolo animo retinetur: quae* CORPORE, *cui & corpore incumbitur* (13). Et pars quidem horum Interpretum, uti MERILLIUS, & forte etiam VINNIUS, verba reſcripti ſequentia ita accipiunt, quaſi utraque haec poſſeſſio conjunctim ſumta ſic demum dicatur *legitima*, ſi omnium adverſariorum ſilentio firmetur: pars autem de hac re nihil ſtatuunt, ut MERENDA.

Verum quamquam largior his Interpretibus *ex Jure* illud mutuari poſſeſſionem, ut animo ſolo nonnumquam retineatur (14); dubito tamen valde, num propterea ad ſignificandam eam, quae animo retineatur, dixerint umquam Juris-Conſulti, eſſe quandam poſſeſſionis rationem quae *Jure* conſiſtat. Nullam certe ſingularis hujusmodi uſus patroni adferunt idoneam auctoritatem (15), & vereor magno opere, ut adferre poſſint. Nam cum non hoc unum *ex Jure* poſſeſſio traxerit, ſed alia infinita, quorum integrum Catalogum Capite ſexto memorabimus; quo modo tandem generis appellationem, quae tam multa ſub ſe complecteretur, adhibere Juris Auctores potuerint ad unam denotandam ſpeciem, & intelligi vulgo? Et praeterea, quominus hic locus exponatur de animo retenta poſſeſſione, illud facit in primis, quod Oratio CONSTANTINI, quidquid MERILLIUS velit, in toto Reſcripto ſit disjuncta, & de duplici agat ratione ſive genere poſſidendi, quorum alterum cum altero confundi non poteſt. Poſſeſſionem autem, quam ſolo animo retinemus, non ſemper animo retinemus, ſed prout incidit, nonnumquam etiam corpore: eſtque haec non alia

---

laud.) ψυχὴν δεσπόζοντος dici hic commode potuiſſe, quamvis & ſervitutes praeſcriptione adquirantur: *L. ult. Cod. de Long. Temp. Praeſcript.* Nam quidni Graecum δεσπόζειν eodem jure de ſervitutibus dicatur, quam Latinum *Dominium*: vid. *L.* 3. *D. Si Uſusfr. pet. L.* 15. §. 8. *D. Quod vi aut clam.* Saltem ex mentione δεσπόζοντος inſimulare velle, Graecos a praeſcriptione longi temporis ſecluſiſſe ſervitutes, captioſum eſt ac temerarium.

(13) Hanc ſententiam tuentur MERILLIUS *Obſerv. Lib. II. Cap.* 32. VINNIUS *in Comment. ad* §. 5. *Inſt. de Interd. num.* 4. & MERENDA *Controv. Jur. Lib. XII. Cap.* 15. *num.* 7. & 8.

(14) Confer quae infra hac de re dicemus *Cap. VI. Claſſ. I. Aphor.* 18. & *ſeqq.*

(15) Auctoritates quas adferunt, infra hoc ipſo Capite in alium plane ſenſum explicabimus §. *Nec dixerit.*

alia ratio poſſeſſionis, atque ea cui corpore incumbitur, verum eadem, differens tantum in modo, quo eandem poſſeſſionem nobis conſervamus (16). Verbo: de utraque, de qua actum erat, ratione poſſeſſionis in fine dicitur Reſcripti, *eam interpellatam amplius legitimam non eſſe*, LICET CORPORE TENEATUR: quod quam apte conveniat in poſſeſſionem, quae *ſolo animo* retineatur, ego dicere neceſſe non duco.

Et haec quidem de Interpretum opinionibus: qui licet vario modo, omnes tamen vocabula *Jus* & *Corpus* de attributis intelligunt poſſeſſionis, & quod dicitur *Poſſeſſionem aliam* JURE CONSISTERE, *aliam* CORPORE, interpretantur, *Poſſeſſionem aut Juris eſſe, aut corporis* ſeu *facti: eam vel ex Jure, vel ex corpore pendere*: ſive *in Jure vel corpore poſitam eſſe*. Quem in ſenſum ſaepe ſtrui verbum *conſiſtere* cum praepoſitione *in*, vel ea ſubintellecta ſimpliciter cum ſexto caſu, nemo eſt qui ignoret (17).

Sed qui Lexicographis vulgo non diſtinguitur alius hujus verbi uſus, nobis autem ad Reſcripti intellectum accurate eſt definiendus; ſecundo loco res *conſiſtere in altera* dicitur, non quae *ex altera illa pendet*, *eave continetur* tamquam praecipuo attributo, verum quae *haeret tantummodo in ea, ei adhaeret, inhaeretve* tamquam materiei, circa quam verſatur, ſeu, ut barbare loquuntur, objecto. Quo modo CICERO *pro Roſc. Amer. In quo* (ROSCIO) *non modo culpa nulla, ſed ne ſuſpicio quidem potuit* CONSISTERE (18), id eſt, ut alibi loquitur, *haerere* (19): & *pro Cluent. Similis in* BULBO, *in* GUTTA, *in aliis nonnullis ſuſpicio* CONSISTEBAT (20). Et hic quoque hujus verbi ſignificatus, quod probe eſt notandum, Jure-Con-

---

(16) Vid. *L.* I. §. 24. & 25. *D. de Vi & Vi arm.* aliasque.

(17) Sic, exempli cauſſa, CICERO dicit *Orat. Pro Quintio Cap.* 9. *In hoc ſumma judicii cauſſaque tota* CONSISTIT: & *Pro Marcello*, in celebri illa ad CAESAREM oratione, *Cap.* 7. *Doleo cum reſpublica immortalis eſſe debeat, eam in unius mortalis anima* CONSISTERE: in quem ſignificatum paulo ante ſcripſerat, *Tua ſalute* CONTINERI *ſuam, & ex unius tua vita* PENDERE *omnium.* Caeterum apud Juris Auctores hic uſus familiaris admodum eſt: vid. *L.* I. §. I. *D. de Rer. Diviſ. L.* 5. §. I. *D. de Uſufr. ear. rer. L.* I. & 4. *D. de Oper. Serv.* & *L.* 24. *D. de Reg. Jur.* Plura autem apud JUL. CAESAREM ejusdem uſus exempla vid. *in notis* OUDENDORPII ad *Lib. VI. de Bell. Gall. Cap.* 22. §. I.

(18) Vid. CICERONEM *Orat. pro Roſc. Amer. Cap.* 52.

(19) Vid. *Orat. pro Coel. Cap.* 7. (20) Vid. eundem *Orat. pro Cluent. Cap.* 29.

Consultis Romanis incognitus non fuit; nam ecce! PAULUS scribit: *Servitutes praediorum aliae in solo, aliae in superficie* CONSISTUNT (21): & GAJUS: CONSTITIT *autem*, id est, CONSISTIT (22) *usufructus non tantum in fundo, & aedibus, verum etiam in servis, & jumentis, caeterisque rebus* (23). In quibus locis pessime erraverit, qui priori & frequentiori sensu τo *consistere* dictum putet. Etenim si quidem in GAJI fragmento ad indolem usufructus explicandam verbum *consistere* adhiberetur, notareturque praecipuum attributum, ex quo censendus usufructus sit, scribere GAJUS procul dubio debuisset, non, *eum in* FUNDO *consistere*, CAETERISque REBUS, verum *in* JURE: quemadmodum expressis verbis PAPINIANUS: *Usufructus in* JURE *consistit, non in* PARTE, dominii nempe, sive corpore fundi (24). Et quod ad PAULI attinet locum, etiam servitutum omnium haec est natura, ut *in Jure* consistant (25): ac proinde si *in solo* aut *superficie consistere* dicantur, hoc non ad indolem earum est referendum, verum ad materiam, circa quam versantur. Denique posteriori etiam, de quo agimus, sensu PAULUS dicit alio loco: *Mutui datio* CONSISTIT *in his rebus, quae pondere, numero, mensura consistunt* (26). Qui locus eo magis est notandus, quod simul duplicem probat, quam explicuimus τoυ *consistere* significationem; nam sic certissime aliis verbis est exponendus: *Mutui datio tamquam circa materiam versatur circa res, quarum haec est indoles, ut ponderentur, numerentur, ad mensuram tradantur:* sive, VERSATUR *circa res, quae pondere, numero, mensura*, CONTINENTUR.

Haec autem, quae proxime disputavimus, si ad Rescriptum CONSTANTINI transferamus, neminem fore putamus, qui non cogitatione jam praeceperit, quomodo sint intelligenda verba: *aliam esse rationem possessionis, quae* JURE CONSISTIT, *aliam quae* CORPORE. Etenim non *de attributis* hic cogitandum est *Possessionis*, sed *de materia:* non primo, quem memo-

(21) Vid. *L.* 3. *D. de Servit.* & conf. etiam *L.* 20. *princ. D. de Servit. Praed. Urb.*

(22) Ita saepe per Metathesin litterae in Pandectis scribitur hoc verbum: conf. BRISSONIUM *in voce: num.* 5.

(23) Vid. *L.* 3. §. 1. *D. de Usufr.*

(24) Vid. *L.* 66. §. 6. *D. de Legat. II.* & ad eam CUJACIUM *Lib.* XVII. *Quaest. Papinian. Oper. Tom.* IV.

(25) Conf. §. 3. *Inst. de Reb. Corp. & Incorp.* juncta §. 2. *eodem.*

(26) Verba sunt *Leg.* 2. §. 1. *D. de Reb. Cred.*

moravimus ſignificatu το *conſiſtere* eſt explicandum, ſed ſecundo. Uno verbo: Duplex eſt ratio poſſeſſionis, alia quae *inhaeret* in *Jure*, alia, quae in *Corpore*, ſive, alia quae *verſatur* circa *Jus*, alia quae circa *Corpus*: utraque autem ita demum eſt *legitima*, cum omnium adverſariorum ſilentio & taciturnitate firmatur.

Caeterum hoc ſenſu intellecta Conſtitutione quis non videat apta inter ſe ratione omnia cohaerere? Nam & ſupra probavimus, agi in ea de longi temporis praeſcriptione, & duplicem jam habemus rationem poſſeſſionis, quo ſpectare praeſcriptio poſſit, ſiquidem non corpora ſolum, ſed & jura praeſcriptione adquiruntur (27). Denique nihil eſt in ipſo Reſcripto, quod refellere noſtram interpretationem queat. Nam quod dicitur circa finem, mota controverſia poſſeſſorem non amplius intelligi legitimum, *licet corpore teneat*; id quidem nihil impedit, quominus tam de *Juris*, quam de *Corporis* poſſeſſore ſimul dicatur: quippe etiam res incorporales *corpore* quaſi poſſidentur, ſi facto ipſo iis utamur.

Nec dixerit aliquis ſine exemplo eſſe uſum, quo de ipſa materia poſſeſſionis in principio Reſcripti vocabula *Jus* & *Corpus* intelligimus. Etenim ait ULPIANUS: *Habere precario videtur, qui poſſeſſionem vel* CORPORIS *vel* JURIS *adeptus eſt ex hac ſolummodo cauſſa, quod preces adhibuit* (28): & alibi: *Hereditatis autem bonorumve poſſeſſio, ut* LABEO *ſcribit, non uti rerum poſſesſio accipienda eſt: eſt enim* JURIS *magis, quam* CORPORIS *posſesſio* (29). Quo utroque loco, etiam poſteriori, *Jus* & *Corpus* de materia uſurpari poſſeſſionis nemo non videt. Quod autem dicit CONSTANTINUS, *poſſesſionem conſiſtere vel* CORPORE *vel* JURE, id ejusdem ſaeculi, ſed paulo tamen junior ſcriptor AUGUSTINUS dixit, JURE *vel* CORPORE *posſidere*: *Sed quia exiguum eſt* (loquens de Diacono quodam FAUSTINO) *quod videtur posſidere, ſicut Juriſperiti loquuntur,* JURE, *non* CORPORE, *reliquerat illud, & ab ejus fratribus tenebatur* (30). Qui quidem locus, quamvis contextus non doceat aperte, hominem *Jus* quod-

(27) Vid. *L. ult. Cod. de Long. temp. praeſcript. L.* 1. & 2. *Cod. de Servit. & Aqua.*
(28) Vid. *L.* 2. §. 3. *D. de Precar.* (29) Vid. *L.* 3. §. 1. *D. de Bon. Poſſ.*
(30) Conf. AUGUSTINUM *in Sermonibus ad Populum Serm.* 356. *Cap.* 4. *Oper. Tom.* V. *pag.* 966. *edit. Antverp.*

quoddam, non vero *Corpora* in patrimonio habuiſſe; neceſſario tamen uſui Juriſperitorum, ad quem provocat, convenienter intelligendus eſt: hic autem uſus non eſt is, quem CUJACIUS fingit, aut MERENDA (31), verum quem nos per omnem hanc poſteriorem diſputationem probare conati ſumus (32).

Tandem quum Reſcriptum CONSTANTINI explicemus etiam de *Jurium* longi temporis praeſcriptione, illud adhuc eſt addendum, objici nobis non poſſe, quod ex opinione quorumdam ſervitutes aetate Juris-Conſultorum non hac adquiri potuerint praeſcriptione, ſed immemoriali demum (33). Nam ut nihil ſtatuo de antiquorum Juris-Conſultorum reſponſis, ita certum ſaltem eſt de tempore Imperatoris CARACALLAE, jam tum *exemplo rerum immobilium* in ſervitutibus receptam fuiſſe longi temporis praeſcriptionem (34). Ut adeo qui ſaeculo poſt eum floruit CONSTANTINUS, conſuli commode de his ſimul potuerit, quum de longi temporis praeſcriptione quaeſtio incidiſſet.

Quod autem hic loci praeſcriptio Jurium cum Corporum comparetur in interpellatione ac tempore quo impletur, cave propterea exiſtimes hanc comparationem in omnibus fieri poſſe. Nam *Corporum* quidem praeſcriptio praeter bonam fidem etiam juſtum titulum requirit (35): ad *Jura* vero per praeſcriptionem adquirenda ſufficit, ut nec vi, nec clam, nec precario poſſideantur (36). Ex quo tamen intelligitur, ſemper opus eſſe ſcientia ejus, a quo poſſeſſor *Jure* utitur, ſive revera dominus ſit, ſive eſſe bona fide credatur (37). Etenim ſi hunc de quaſi poſſeſ-

ſione

(31) Conf. CUJACIUM & MERENDAM *ll. laudd. not.* 2. & 13.

(32) Non multum a genere loquendi, quod explicuimus, diſtat illud HONORII in Conſtitutione adverſus STILICONEM: *Qui ſuas opes praedoni publico vel ejus filio caeterisque ſatellibus dederunt vel* JURE, *vel* CORPORE: vid. *L.* 22. *Cod. Th. de Bon. Proſcript.* & ad eam ſummum GOTHOFREDUM *in notis:* ubi *Jus* & *Corpus* ſimiliter exponit de rebus Corporalibus & Incorporalibus. (33) Ita ſentit JANUS A COSTA *in Praelect. ad L.* 14. *D. de Servit. in Theſ. Meerm. Tom. II.* (34) Conf. *L.* 1. & 2. *Cod. de Servit. & Aqua.*

(35) Vid. *L.* 4. 5. 6. & 8. *Cod. de Praeſcript. long. temp.*

(36) Vid. *d. L.* 1. *Cod. de Servit. & Aq.* juncta *L.* 10. *princ. ſi Servit. vind.* & *L.* 1. §. *ult. D de Aqua & aq. plur. arc.* (37) Mox infra hanc rem paulo plenius excutiemus: conf. interim *L.* 16. *D. ſi Servit. vind.* & *L.* 2. *Cod. de Servit. & Aqua*, juncta *L. ult. in fin. Cod. de Praeſcript. long. temp.*

ſione ſua non fecerit certiorem, eoque ignorante utatur, credendus eſt celandi animum habere, id eſt, clam poſſidere (38). Clandeſtinus autem poſſeſſor, ut modo vidimus, praeſcriptione adquirere non poteſt.

Qua una obſervatione (quod in tranſitu liceat monere) partim confutari, partim etiam cum aliis conciliari videtur Interpretum quorundam opinio, qui aut univerſe negant in praeſcriptione ſervitutum opus eſſe ſcientia domini, aut diſtinctionibus haud ita idoneis rem expedire conantur (39). Nam ſive ab ipſo domino quis utatur ſervitute, ſive non a domino, ſive in patiendo conſiſtat ſervitus, ſive in non faciendo (40); ſi ignorante quidem eo, cujus rem agi putat, poſſeſſor utatur, clam uti ſtatuendus eſt, & non adquiret praeſcriptione, niſi ſciente eodem uſum ſervitutis adipiſcatur (41). Sed, quod Interpretes in errorem induxit, non ſemper ipſius domini exigimus ſcientiam, at ita demum, ſi ipſe praedium poſſideat, aut ſaltem poſſeſſor ſervitutis eum eſſe dominum ſciat

(38) Hoc argumentum mihi quidem firmisſimum videtur, nititurque definitione clandeſtinae posſesſionis, quae haud dubiis concluſionibus efficitur ex *L.* 4. *princ. D. Pro Suo*, & *L.* 40. §. 2. *D. de Adq. vel Amitt. Poſſ.*: ad quem locum poſteriorem ipſe illam definitionem egregie tuetur & explicat magnus CUJACIUS *Tract. VII. ad Afric.* Sed idem ille Vir Summus in quaeſtione, quam hoc loco tangimus, aliquid de his principiis remittit *in Comment. ad L.* 14. *princ. D. de Servit. Oper. Tom. VII.*, uſus, ut videtur, auctoritate *Legis* 5. §. 3. *D. Quod vi aut clam: Vel denique ſciente eo, quamquam etiam illud ſufficiat, celandi animum non habere.* Sed vero poſteriora ejus fragmenti verba non docent, eum qui perpetuo alterum ſinat ignorare, eſſe tamen credendum celandi animum non habere: at hoc ſibi volunt, ſufficere, ut quis apud ſe conſtituat, ſe rem illi, cujus intereſt, eſſe indicaturum, quam primum v. c. occurrerit ei. Caeterum ſubtile etiam eſt, & magnam vim habet argumentum, quod pro ſententia, quam defendimus, adfert BRONCHORST *Enantioph. Cent.* II. *Asſert.* 7. *in init.*

(39) Conf. hanc controverſiam tractantes CUJACIUM *ad L.* 14. *D. de Servit. loc. modo laud.*: PEREZIUM *ad tit. Cod. de Servit. & aqua num.* 27.: VOETIUM *ad tit. D. Comm. praed. num.* 4.: & VINNIUM *Sel. Quaeſt. Lib. I. Cap.* 31.

(40) Quo modo etiam Servitus *non faciendi* praeſcriptione posſit adquiri, colligi poteſt ex FABRO *in Cod. Sabaud. Lib.* III. *Tit.* 24. *Defin.* 1. Ego V. C. aedes altius tollere volebam: monuit vicinus, ne facerem, contendens ſibi jus eſſe prohibendi: itaque ab opere deſtiti: ſed poſtea decennio forte elapſo iterum aedificare coepi: jam vicino per praeſcriptionem erit adquiſita ſervitus altius non tollendi.

(41) Conf. ſupra dicta, & *notam* 38.

fciat (42). Sin autem alius quilibet praedium poffideat, illumque poffeffor fervitutis bona fide effe dominum exiftimet, hujus tantummodo fcientia opus effe judicamus, ipfius domini fcientiam non curamus. Quod ipfum fibi vult JUSTINIANUS (quem de his cauffis loqui ejus Conftitutio docet), ftatuens *nullam fcientiam vel ignorantiam (domini* nempe) *effe exfpectandam, etiamfi res non foli fint, fed incorporales* (43). Verum, ut dixi, (& ipfe huic fententiae non refragatur JUSTINIANUS), in hujusmodi tamen cauffis pro titulo opus eft fcientia illius, qui praedium posfidebat, quemque poffeffor fervitutis bona fide effe dominum putabat.

Caeterum (ut revertar unde fum digreffus) eo itaque redeunt, quaecumque de Refcripto diximus CONSTANTINI. Confultus fuerit hic Imperator de hujusmodi cauffa: MATERNUS quidam, contra quem cucurrerat praefcriptio non tantum fundi cujusdam provincialis, verum etiam Juris alicujus, puta, fervitutis, mota controverfia interpellaverat adverfarii posfesfionem, fed poftea inftantiam litis fiverat perire, adverfariusque per novum decennium aut vicennium & *jus* & *corpus* poffederat: tum petere denuo MATERNUS inftituit, fed ab adverfario repulfus fuit, quafi jam nova praefcriptione impleta fubmotus: ille vero rem ad Imperatorem detulit, & num jus fibi falvum effet, quaefivit, addens forte, fe non quidem negare, tam *jura* quam *corpora* posfideri, & per continuatam poffesfionem adquiri praefcriptione, verum hoc niti fundamento, quod tam *juris* quam *corporis* praefcriptio mota olim controverfia in perpetuum effet interpellata.

Qua audita cauffa, ad preces MATERNI refcripfit CONSTANTINUS: Certi quidem & explorati Juris effe, duplicem effe rationem poffesfionis, aliam quae verfatur circa *Jus*, aliam quae circa *Corpus*: atenim utramque ita demum effe legitimam, & proficere ad praefcriptionem, fi omnium adverfariorum filentio per decem aut viginti annos firmetur: Sin autem ftatutum tempus praegreffa controverfia fit, non poffe legitimum in-

(42) Huc pertinet *Lex* 2. *Cod. de Servit. & Aqua.*

(43) Ita ftatuitur *L. ult. in fin. Cod. de Praefcript. long. temp.* quae proinde nec obftat *dictae Legi* 2. *Cod. de Servit.* nec indiget ipfa tortuofis BRONCHORSTII (*loc. laud.*) aliorumque explicationibus.

intelligi possesforem, qui *licet possessionem corpore teneat*, id est, vel *Jus* vel *Corpus* facto posfideat, super jure tamen possesfionis vel *Corporis* vel *Juris* vacillet, ex quo interposita contesta io, & mota olim controversia fuit.

CAPUT QUINTUM.

Quid significet POSSESSIONEM EX JURE PLURIMUM MUTUARI, *sive* NON TANTUM CORPORIS ESSE, SED ETIAM JURIS.

Diximus Capite primo & secundo, Possessionem omnem *ex facto* proprie pendere, ac peculiariter per se spectari excolique coepisse, quod usu saepe veniret, ut qui rei esset possessor, non aliud jus in illam haberet, quam quod erat in hoc facto positum. Quae principia si quis sola secum cogitet, possit videri statuendum, id tantummodo muneris in hoc loco tractando adsignatum Jure-Consultis fuisse, ut in universum definirent, quid naturae huic Possessionis esset consentaneum, quid item repugnaret: ac verbulo proin monerent, possidere Juridico sensu, quicumque quamcumque rem corpore detineret cum animo sibi habendi: incipere autem, quam primum per corporis ad corpus applicationem rei nactus potestatem esset, animusque sibi habendi accederet: desinere, quum aut rem ita in potestate amplius non teneret, aut voluntatem possidendi abjecisset: denique possidere non posse, qui affectum tenendi non haberet.

Enim vero si hujusmodi via rationeque satisfacere huic loco Juris-Consulti potuissent, nullus profecto facilior in toto Jure Civili exstaret: nec habuissent ipsi materiem tam praeclaram, in qua velut in illustri monumento ostenderent, quantum ingenio ac judicandi subtilitate valerent, & ad quod fastigium exstruere civilem prudentiam possent. At nimirum consistere intra propriam indolem possessionis semper non potuerunt, sed multis modis ab illa recedendum putarunt: & quae prima origine omnis

ex

ex facto Possessio pendebat, eadem etiam nunc quidem, teste PAPINIANO, *plurimum* FACTI *habet* (1), verum, eodem auctore, *plurimum* quoque *est* EX JURE *mutuata* (2), nec amplius *tantum* CORPORIS *est*, *sed etiam* JURIS (3).

Quae res quam late pateat, universe disputasse cum jucundissimum est, tum vero longe etiam difficillimum, ita quidem ut quaecumque sint Interpretum de Possessione contentiones dissensionesque, eae fere omnes ex male intellecta hac quaestione oriantur, vel de illis principiis agitentur, quae *ex Jure* Possessio traxerit. Nos in toto hoc loco duobus Capitibus exponendo illum ordinem tenebimus, ut primum aperiamus, quid significet *plurimum* EX JURE *Possessionem mutuari*: tum, quo modo vim suam in rem *facti* exercere Leges potuerint, explicemus: tertio, in rationes Politicas inquiramus, quibus inducti Romanarum Legum auctores *ex jure* multa in hunc locum adsumserint: denique, quae tandem illa sint, suis quaeque locis breviter enumeremus. In prima autem quaestione, quam hoc capite solam tractabimus, ante de Interpretum opinionibus pauca disseremus: tum puriorem, ut nobis videmur, doctrinam ex ipso PAPINIANO hauriemus.

Itaque statuunt CUJACIUS (4), aliique (5), Possessionem aliqua ex parte etiam *Juris* dici, propterea quod multis effectibus virtutibusque a Jure Civili ornata est: plurimum autem *Juris* habere, quae plurima vi efficaciaque praedita sit: contra *corporis* magis esse sive *facti*, quam pauciora commoda sequantur. Denique *Naturalem Possessionem*, puta, creditoris, fructuarii, similiumque dici quidem aliquando *plurimum ex jure* mutuari (6), quia etiam his hominibus interdicta concedantur, sed alio tamen nomine eandem *magis* esse *corporis* sive *facti*: contra *Civilem* domini ac bonae fidei

(1) Vid. *L.* 19. *D. Ex quib. causs. maj.* (2) Vid. *L.* 49. *princ. D. h. tit.*

(3) Vid. *L.* 49. §. 1. *D. eodem.*

(4) Conf. CUJACIUM *ad Lib.* II. *Definit.* PAPINIANI *ad L.* 49. *princ.* & §. 1. *D. h. tit. ad Lib.* III. *Quaestion.* PAPIN. *ad L.* 19. *D. Ex quib. causs. maj. Oper. Tom.* IV. & *in Comment. ad h. tit. D. ad d. L.* 49. *Oper. Tom.* VIII., aliisque locis.

(5) Conf. BICCIUM *de Possess. Duorum, Quaest.* II. *pag.* 91. *seqq.* aliosque ibi laudatos: & JOS. FERN. DE RETES *in Praelect. ad h. tit. D. Part.* I. *Cap.* V. §. 1.

(6) Ita accipit CUJACIUS *d. L.* 49. *princ. D. h. tit.*

dei poſſeſſoris *plurimum* quidem & ipſam *facti* habere (7), quum *a facto* initium ſumat, id eſt, *ab apprehenſione corporali*: at alio tamen reſpectu *magis* eſſe *juris*, accedente quippe vel perſuaſione, vel jure dominii.

Verum ut nihil amplius dicam de parum accurata interpretatione *Posſesſionis Civilis* vel *Naturalis* (8); quoties *facti* eſſe poſſeſſio perhibetur, haec ſine dubio ſententia eſt, ipſam poſſeſſionis ſummam, ſive ſubſtantiam quam vocant, in facto conſiſtere, ex facto pendere, facto contineri: ac proinde quando *Juris* etiam aliquid admiſtum habere posſesſio ſtatuitur, eodem certe haec doctrina debet referri, quo alteram illam eſſe referendam conſtat, hoc eſt, ad ipſam quoque poſſeſſionis ſummam. Jam vero ſumma poſſeſſionis non in eo conſiſtit, ut his illisve effectibus virtutibusque vel pluribus, vel paucioribus, extrinſecus a Lege cumuletur, verum in eo, ut res detineatur cum animo ſibi habendi (9). Ex quo itaque intelligitur, ad ipſum illud *detinere*, & *animum posſidendi habere* neceſſario pertinere, quod dicitur *ex Jure* plurimum poſſeſſio mutuari: & ſicuti nemo dixerit, traditionem, verbi cauſſa, *in Jure* conſiſtere, propterea quod vel ipſum dominium nonnumquam transfert, ita nec poſſeſſionem propter effectus quantumvis ampliſſimos vocari *Juris* poſſe. Quod autem ad loca attinet, quibus firmare ſententiam ſuam CUJACIUS conatur, eorum quidem partim in alium jam ſenſum explicuimus Capite ſuperiori, partim mox infra aliter explicabimus. Et ſane ſi iſta ratione, qua CUJACIUS voluit, intelligi Juris-Conſulti deberent, vereor, ne non modo non cohaerentia atque confuſa, ſed contraria pugnantiaque docuiſſe cenſendi eſſent: imo dicere non dubito, ſed cum modeſto tamen pudore dico, hunc quidem è pauciſſimis locum eſſe, in quibus Summo Viro & ingenio prope divino aqua haeſiſſe videatur. At nimirum etiam ipſe CUJACIUS homo natus erat.

Caeterum ſi vel reliquam eximii Viri doctrinam probabilem eſſe largiaris, haud tamen ſcio, an parum recte ſtatuerit, etiam *Naturalem* fructuarii *poſſesſionem* dici *Juris* poſſe idcirco, quod & illam Praetor interdictis tueatur (10). Etenim in fructuario diſtinguenda eſt poſſeſſio rei in uſum-

---

(7) Vid. *d. L.* 19. *D. Ex quib. cauſ. maj.* (8) Conf. ea quae diximus *Cap.* III. maxime *circa finem.* (9) Conf. dicta *Cap. I.* de definitione Posſesſionis. (10) Conf. CUJACIUM *loco ſupra laud. ad Deſinit.* PAPINIANI *in expoſitione Leg.* 49. *pr. h. tit.*

ufumfructum datae, & quafi poffeffio juris, id eft, ipfius ufusfructus: illam tenet tantummodo *Naturaliter*, id eft, nomine alieno (11), hanc *Civiliter*, id eft, nomine fuo (12). Jam vero Interdicta illi dantur, non quia Naturalem habet poffeffionem rei five corporis, in quo ufusfructus confiftit, verum quia Civiliter poffidet jus utendi fruendi, five ufumfructum ipfum. Nemo enim experiri interdictis poteft, nifi qui *fibi fuoque nomine* poffideat aut jus, aut corpus, quod fe poffidere prae fe fert (13).

Sed nos age! ad ipfum PAPINIANUM properemus, & quid de tota hac re fit fentiendum, ex duobus illius fragmentis, quae benignior nobis fortuna fervavit, exponamus.

Ita ille in priori fragmento: *Poffeffio quoque per fervum, cujus ufusfructus meus eft, ex re mea, vel ex operis fervi adquiritur mihi: cum & NATURALITER a fructuario teneatur, & PLURIMUM EX JURE POSSESSIO MUTUETUR* (14).

Nimirum quod ad hujus loci mentem aperiundam ante paulo latius eft tractandum, exculta fenfim magis magisque natura poffeffionis, conftitit inter peritos, neminem proprie adquirere eam, nifi qui cum animum poffidendi haberet, tum etiam rem poffidendam corpore detineret: hanc autem rem omnem *ex facto* pendere. Cui doctrinae hoc omnino erat confequens, ut domino jus fuum ac poteftas parum prodeffet ad adquirendam per fervum poffeffionem, fiquidem certiffima habebatur regula in ipfa rerum natura fundata: *Quae facti fint, ad dominum non tranfire* (15). Et, quamquam infra videbimus, placitum jam ftatim fuiffe, ut ipfe

---

(11) Vid. *L.* 12. *pr. D. h. tit.* & conf. ea quae diximus *Cap.* II. §. *Deinde de ufufructu quoque.* (12) Vid. *L.* 23. §. 2. *D. Ex quib. cauf. maj.* juncta *L.* 10. *Cod. h. tit.*: de qua conf. dicta *Cap. praeced.* — Quae autem hic in textu dicimus de ufufructuario, valent eadem etiam in emphyteutam ac fuperficiarium; nam & hoc genus homines rem, in qua jus emphyteufeos vel fuperficiei confiftit, tenent tantum *naturaliter*, ipfum jus quafi poffident *civiliter*: quemadmodum vel ex eo probatur, quod utile tantum Interdictum UTI POSSIDETIS iis foleat reddi: *tot. tit. D. de Superfic.* Conf. quoque BICCIUM *de Poffeff. Duorum*, *Part.* I. §. 110. 111. & 112. *pag.* 72. *feqq.*

(13) Conf. arg. *L.* 3. §. 8. *D. Uti Poffid.* juncta *L.* 9. *D. de Rei Vind.* & *L.* 13. §. 12. *D. h. tit.*: quae argumento infcriptionis pertinet ad Interdictum UTRUBI. Caeterum idem docet *Lex* 46. *D. de Donat. int. V. & U.*: de qua dicemus in adnexis Capp. brevioribus: *Cap.* 8. (14) Verba haec funt *Leg.* 49. *princ. D. hoc tit.* (15) Vid. *L.* 44. *princ. D. de Cond. & Demonftr.* & conf. etiam §. 2. *Inft. de Stipul. Serv.* & *L.* 38. §. 6. *D. de V. O.*

ipse servus *Civiliter* possidere non posset (16), inde tamen domino potestas per illum possidendi concessa non erat; quippe neque animum possidendi loco illius habere servus poterat, nec quod servus corpore detinebat, corpore detinebat dominus.

Verum licet jus dominii pro domino hic nihil valeret, plurimum tamen pro possessore valere visa est ipsa possessio servi: conclusumque adeo fuit, non repugnante, ut videbatur, natura possessionis, *per servum possidere alias res posse, quicumque ipsum possideret illum, sive dominus esset, sive non esset, dummodo res illas tenendi affectum haberet.* Quod principium ex vestigiis permultis facile agnoscendum (17) quamquam multas magnasque subiit exceptiones (18); nos tamen non veremur regulae loco ponere, unde in omnibus caussis dijudicetur, quid hac parte *ex jure* possessio sit mutuata.

Nam, quod probe est notandum, qui servum ipsum possidet, id est, non tantum animo, sed vero etiam corpore detinet, is hoc ipso corpore quoque detinere est existimatus res, quas servus corpore suo teneret, easque proinde visus est ipse naturaliter in potestate habere. *Corpore servi caeteras quoque res possidere possumus*, ut PAPINIANUS ait (19). Sed quam-

---

(16) Vid. *L.* 49. §. 1. *D. h. tit. L.* 24. *D. eodem*, aliasque multas: & conf. ea quae dicemus infra *hoc Cap.* §. *Alterum* PAPINIANI: & *Cap.* VI. *Clasf.* II. *Aphorism.* 6. & *seqq. ibique notas.*

(17) Nimirum prius hujus principii membrum: *Per servum possidere alias res posse, quicumque ipsum illum possideat, sive dominus sit, sive non sit*; hoc igitur membrum ex his potissimum locis argumentando probatur: ex *L.* 1. §. 6. 8. 14. 15. & 22. *D. h. tit. L.* 23. §. *ult.* & *L.* 34. §. 2. *D. eodem.* ex *L.* 54. §. *ult. D. de adq. rer. dom. L.* 25. §. *ult. D. de lib. causs. L.* 1. §. 46. *D. de Vi & Vi arm.* Alterum autem ejusdem principii membrum: *dummodo servi possessor res illas tenendi affectum habeat*; probatur maxime ex eo, quod utilitatis caussa singulari jure dicitur receptum, ut ex peculiari caussa per servum ignoranti possessio quaeratur: *L.* 44. §. 1. *D. h. t. L.* 1. §. 5. & *L.* 3. §. 12. *D. eod.* Conf. etiam *d. L.* 1. §. 5. & *L.* 32. §. 2. *D. h. tit.*

(18) Sic V. C. receptum est, ut per servum à nemine possessum possidere possit is, cujus nomine servus possessionem nactus sit: *L.* 34. §. *ult. D. h. tit. L.* 31. §. 2. *D. de usurp. & usuc.*: item, ut ex caussa peculiari per servum ignoranti possessio adquiratur: vid. *Leges laudd. not. praeced.*: porro, ut bonae fidei possessor ex re tantum sua & operis servi per eum possessionem adquirat. *L.* 1. §. 6. *D. h. tit.*: ut malae fidei possessor per servum possessionem non adquirat. *d. L.* 1. §. 6. *D. h. tit.*: ut item creditor per servum non adquirat, quamvis eum possideat. *L.* 1. §. 15. *D. eodem*: caetera. An autem, & quatenus in fructuario a principio, quod posuimus, sit recessum, mox infra latius tractabimus.

(19) Vid. *L.* 47. *D. h. tit.*

quamprimum alius aut vinxerit ſervum, aut retinuerit, aut alio quo modo nobis illius eripuerit poſſeſſionem, poſſidere quoque deſinimus res, quas corpore ſervi tenebamus, ut ex VIVIANO, ULPIANOque colligi poteſt (20). Unde itaque, ſimulac ſervi poſſeſſor animum haberet poſſidendi res quas ſervus tenet, nihil ipſi deëſſe videbatur ad Civilem earum adquirendam poſſesſionem (21). Nam ex natura poſſesſionis ad eam adquirendam haec tantum duo *in facto* poſita requiruntur, poteſtas rei naturalis, ſive detentio, & animus ſibi tenendi.

Caeterum his ita praemonitis, firmum jam, ut opinor, habemus fundamentum, quo ponderare posſimus vim atque momentum rationum, quas pro recepto in fructuario jure attulit PAPINIANUS. Quarum rationum prior haec eſt: *quod* NATURALITER *à fructuario*, ſervus nempe, *teneatur.*

Statuit CHESIUS, acutiſſimus Juris Interpres ac doctiſſimus (22), hanc quidem rationem parum admodum aut nihil ponderis habere, & vix alicujus tamquam adminiculi loco valere. Id autem ex PAULO perſpicue conſtare, qui in eadem hac quaeſtione expreſſe ſcripſerit: *Nec ad rem pertinet, quod ſervum fructuarium non poſſidemus; nam nec filium* (23).

Enim vero dubito valde, num ſatis rectum ſit CHESII in PAPINIANO praeſertim explicando judicium: & mihi contra PAPINIANUS ſubtilius, quam PAULUS perſpexiſſe rem videtur.

Etenim ſupra probavimus ad adquirendam per ſervum poſſeſſionem requiſitam idcirco ipſius ſervi poſſeſſionem eſſe, ut intelligi quis poſſit ipſe naturaliter in poteſtate cuſtodiaque habere res, quas ſervus teneat. Atqui ſi rite rem expendas, huic ſcopo aeque ſatisfit per *Naturalem* ſervi *Poſſeſſionem*, ac per *Civilem*, ſiquidem Naturalis poſſeſſor, non minus quam Civilis, corpore ſervi caeteras quoque res ſub poteſtate tenet: nec prorſus eo facit, utrum praeter corporalem ſervi poſſeſſionem accedat animus ſuo nomine ſervùm poſſidendi, an non accedat. Ex quibus igitur argu-

---

(20) Vid. *L.* 1. §. 46. *D. de Vi & Vi arm.*

(21) Conf. *L.* 3. §. 3. *D. h. tit.* & *L.* 9. §. *ult. D. de Reb. Cred.*

(22) Conf. CHESIUM *Different. Jur. Cap.* 99. *in Jurisprud. Rom. & Attic. Heinecc. Tom.* II.

(23) Vid. *L.* 1. §. 8. *D. hoc tit.*

gumentis effici omnino videtur, quod PAPINIANUS indicat, etiam ufufructuarium naturae poffeffionis convenienter ftatui poffe fub cuftodia fua habere res, quibus fervus corpore incumbat. Quod autem ad animum attinet poffidendi, qui ad adquirendam Civilem earum rerum poffesfionem infuper requiritur, etiam hunc habere fine ulla controverfia fructuarius poterat. Nam licet fervi ipfius posfidendi animum non habeat, eumque detineat tantum nomine alieno; inde tamen non fequebatur, ut etiam res a fervo detentas alieno nomine detinere deberet, nec fibi eas posfidere poffet: ceu ex eo fatis intelligitur, quod & haec res *in facto* proprie confiftat (24). Et praeterea ufufructu conftituendo id expreffe inter fructuarium ac dominum proprietatis actum erat, ut fructuarius per fervum lucraretur, quidquid fervus ex re illius vel operis fuis adquireret (25).

Verum tamen ab una quidem parte noverat PAPINIANUS, alios Juris auctores, veluti PAULUM (26), non ita ad vivum haec omnia refecare, ac pinguius ftatuere, Naturalem fervi poffesfionem fructuario hic prodeffe non poffe. Ab altera parte, qua erat ingenii dexteritate, ipfe perfpiciebat, rationem quam ad partes vocaverat, per omnia accommodatam non effe ad probandum id, quod ufu fori in cauffa fructuarii receptum erat.

Nam primum Analogiae artis memores Juris-Confulti, de jure refpondebant, fructuarium per fervum posfidere tantum, SICUTI *ex operis fuis adquirere ipfi folet*, ut aperte PAULUS fcribit (27): ex aliis autem causfis per illum posfidere dominum proprietatis ftatuebant (28). At vero fi indoli posfesfionis hac in re convenienter verfari voluiffent, inter cauffas posfidendi ifta ratione diftinguere non debuiffent, fed contra ponere univerfe, fructuarium res a fervo detentas posfidere, quas ipfe tenendi affe-

(24) Vid. *L.* 1. §. 4. *D. h. tit. L.* 17. §. 1. *D. eodem*: & conf. ea quae diximus *Cap.* I. §. *Illud adhuc.*

(25) Vid. *L.* 10. §. 3. *D. de adq. rer. dom.* & alias fexcentas.

(26) Conf. *L.* 1. §. 8. *D. h. tit.*

(27) Vid. *d. L.* 1. §. 8. *h. tit.*

(28) Nam dominus proprietatis fervum *Civiliter* posfidere pergit: conf. ea quae diximus *Cap.* II. §. *Deinde de Ufufructu.* Quibus junge *L.* 10. §. 3. & *L.* 43. §. 2. *D. de Adq. rer. dom.*

affectum haberet, sive ex re sua essent quaesitae aut operis servi, sive ex aliis quibuscumque caussis, puta, vel ex peculio proprietatis domini. — Secundo, eum quoque sensum regulae subjiciebant & alii, & ipse PAPINIANUS, ut fructuario ex re sua vel operis servi per eum possessio adquireretur etiam ignoranti, quatenus res ex his causis detentae in peculio a servo habebantur (29). Sed & hoc ex indole possessionis ratiocinando effici non poterat, si quidem nemo unus vere dici possidere potest, nisi qui & rem possidendam corpore detineat, & vero illius possidendae affectum habeat (30). Atqui ignorantis nullam esse voluntatem constat.

Igitur ut partim aliorum scrupulo concederet PAPINIANUS, partim intra justos cancellos regulam concluderet, hanc insuper alteram rationem adjunxit: *Quod & plurimum* EX JURE *possessio mutuetur* (31). Quorum igitur verborum mens atque sententia huc jam redit: Non nimis anxie scrutari Juris-Consulto esse necesse, utrum in fructuario reperiantur ea, quae ad factum possidendi requirantur; nam & sine his intelligi possidere fructuarium posse: quin imo ne semper quidem eum intelligi possidere, quando requisita possidendi ipsi praesto sint; *quippe in universum plurimum admistum habere possessionem* DE NATURA JURIUM. Jura enim, ut THEOPHILUS definit, sunt Ἀσωματα τινα φανεροις τροποις συνισταμενα, νῳ καταλαμβανομενα (32). Jam vero disputatione usuque fori eo est res redacta, ut saepe νῳ καλαλαμβανηται possidere, qui, si rem ex vero aestumes, possessionem non habet: & contra, non amplius omnes omnibus modis possidere possunt, sed φανεροις τισι τροποις συνισταται possessio, ac saepe possidere negantur, qui re vera possessionem nacti sunt. — Caeterum elegans admodum est, & vero ad rem accommodatissima locutio, qua

---

(29) Conf. arg. *Leg.* 7. §. 8. *D. pro emtor.* & JUST. MEIERUM *in Colleg. Argentorat. ad h. tit. D. Thes.* XV. *num.* 17. (30) Vid. *L.* 3. §. 1. *D. h. tit.*

(31) Verbo est notandum, CUJACIUM hanc rationem referre ad ipsam usufructuarii possessionem: *in Comment. ad Lib.* II. *Definit.* PAPIN. *loc. supra laud.* Sed vel solus loci contextus ac verborum constructio Virum Summum refellunt, ut recte jam observavit MERENDA *Controv. Lib.* XII. *Cap.* 19. §. 7.: qui tamen ipse inde a §. 10. usque ad §. 13. in pejus ruit.

(32) Conf. THEOPHILUM *ad tit. Inst. de Reb. Corpor. & Incorp.* §. 1.

qua hic utitur PAPINIANUS, *ex jure mutuari.* Nam natura possessionis proprie est *in facto* posita: quidquid autem *ex jure* ad eam accesserit, hoc veluti alienum mutuatur. Et profecto is fuit PAPINIANUS, qui ut in tota arte facile princeps, sic & hanc de possessione doctrinam unus omnium Juris-Consultorum optime cognitam habuisse ac perspectam videatur. Hujusmodi autem dicta vere aurea si, ut par erat, diligenter meditari MERENDA voluisset, non tam jejune & exiliter de hoc loco disputasset, nec possessionem ex natura sua *juris* esse balbutivisset (33).

Alterum PAPINIANI fragmentum, sed quod non tam difficile est explicatu, ac sententiam nostram egregie confirmat, ita se habet: *Qui in aliena potestate sunt, rem peculiarem* TENERE *possunt*, HABERE, POSSIDERE *non possunt*: QUIA POSSESSIO NON TANTUM CORPORIS, SED ET JURIS EST (34).

Si quis in memoriam revocet ea, quae Capite jam tertio contra Interpretes disputavimus de possessione servorum ac filiorumfamilias, quomodo non *Civilis* esse dicatur, sed tantum *Naturalis* (35); facile sibi persuadebit, cum CUJACIO (36) non de sola accipi debere possessione detenta animo domini, quod hic PAPINIANUS docet: verum contra & eo pertinere hanc regulam confitebitur, ut ne tum quidem *habere*, *possidere* servus ac filiusfamilias possint, quum tenent non opinione domini, sed ex alia caussa, puta, quod pignori ipsis res tradita, aut precario data possessio sit (37). Ipse enim, ut in universum GAJUS observat: *Ipse, qui in alterius potestate est*, NIHIL SUUM HABERE POTEST (38): & generatim Lex definit, servos, ac filiosfamilias quod ad peculium profectitium (39), *tenere* tantum, id est, Naturaliter, sive corpore solo tenere (40): non *habere, possidere*, id est, Civiliter possidere cum animo sibi habendi (41). Ad

---

(33) Conf. MERENDAM *Controv. Jur. Lib.* XII. maxime *Cap.* 29.

(34) Vid. *L.* 49. §. 1. *D. h. tit.* (35) Conf. dicta *Cap.* III. §. *Itaque notat Naturalis possessio* & *seqq.* & §. *Tertio parum recte.* (36) Conf. CUJACIUM *ad Lib.* II. *Definit.* PAPINIAN. & *in Comment. ad L.* 49. §. 1. *D. h. t. Oper. Tom.* IV. & VIII.

(37) Vid. *L.* 28. §. 1. *D. de pigner. act. L.* 4. §. 2. *D. de precar.* & *L.* 16. *D. eodem.*

(38) Vid. *L.* 10. §. 1. *D. de Adquir. rer. dom.* (39) Haec verba addimus ob distinctionem peculiorum Juris Novi. (40) Vid. *L.* 24. *D. h. tit.* & *L.* 38. §. 7. & 8. *D. de Verb. Oblig.* (41) Conf. easdem leges, & dicta *Cap.* III. §. *Nimirum posteaquam* & *seqq.*

Ad rationem autem hujus rei quod attinet, hanc esse PAPINIANUS in sequentibus verbis monet: *Quia possesſio non tantum* CORPORIS, *sed &* JURIS *est*: Ἡ γαρ νομη και ΔΙΚΑΙΟΥ ἐστι, quemadmodum Graeci vertunt (42). Nimirum egregie hic iterum vidit perspicax PAPINIANI ingenium, si *corpore* quidem *solo*, id est, detentione corporali possesſio contineretur, essetque solummodo, ut SCAEVOLA ait, *facti & animi* (43); necessario vel ipsis servis ac filiisfamilias faciendam potestatem fuisse non tantum *tenendi*, sed etiam *habendi*, *possidendi*; quippe qui non secus, atque alii homines, & corpore detinere res possunt, &, si de facto quaeras, affectum etiam sibi tenendi habere. Nunc vero quum placuisset, *tenere* quidem eos posse, *habere*, *possidere* non posse; non alia profecto hujus rei adferri ratio poterat, quam haec, quod possesſio non tantum *corporis* sit, sive *facti & animi*, sed *naturam* quoque *jurium* in multis imitetur. Et sane Leges Civiles, sicuti in juribus solent, ita & in possesſione voluntatem sibi habendi in servis filiisque familias non curant, hoc est, fingunt iis deesse alterum requisitum, quod ad *Civiliter* possidendum praeter detentionem corporalem necessarium est (44).

Sed, ut omnem de hac quaestione atque ipso PAPINIANO disputationem absolvamus, ex iis, quae duce eodem tractavimus, haud ita difficile jam videatur, generali quadam regula in universum definire, quatenus *facti* possessio manserit, quatenus item multa traxerit *ex jure*.

Itaque etiam nunc *in facto* possesſio consistit, quoties in foro possessor esse statuitur, qui corpore rem detinet cum animo sibi habendi, aut non statuitur, qui vel corpore rem non detinet, vel animum possidendi non habet. *In jure* autem consistere coepit, quoties in foro possidere fingitur, qui vel corpore rem non detinet, vel animum possidendi non habet: aut contra possidere negatur, qui revera & corpore rem detinet, & animum possidendi habet. —— Sive, ut aliis verbis idem dicam, *res facti* possessio mansit, quatenus pro possessore habetur is, cui naturalia possessionis requisita

(42) Conf. Basilicam hujus loci versionem *Basilic. Lib.* L. *Tit.* II. *pag.* 48. *in Thes. Meerm. Tom.* V. (43) Vid. *L.* 1. §. 15. *D. Si is qui testam. lib. ess. juss. erit.*

(44) Conf. dicta *Cap.* III. *d.* §. *Nimirum posteaquam* & *seqq.* & quae dicemus *Cap.* VI. *Class.* II. *Aphorism.* 6.

sita praesto sint: non habetur, cui ea praesto non sint. Plurimum autem est *ex jure* mutuata, quatenus Lex sua potestate vel deficientia supplet naturalia possessionis requisita, vel contra deficere ea fingit, ubi non deficiunt. — Caeterum ut in omnibus Legibus dijudicetur, utrum aliquid tradatur, quod naturae possessionis *in facto* positae, sit consentaneum, an vero, quod non sit; spectari tantummodo oportet, num re vera possideat is, qui perhibetur esse possessor, aut non possideat, qui possessor esse negatur.

Tandem (quod verbo adhuc ad posteriorem PAPINIANI locum est notandum), patuit ex commentario nostro, ita nos accipere ultima verba *Possessionem non tantum* CORPORIS *esse*, *sed etiam* JURIS, ut significent, ipsam possessionis summam non tantum *in corpore* consistere, id est, *facto*, sed etiam *in jure*. Quae cum ita sint, confundendus nequaquam hic locus est cum aliis, ubi eadem verba *Jus* & *Corpus* non de summa possessionis adhibentur, ac praecipuis ejus attributis, verum de materia, circa quam possessio versatur: quae loca Capite praecedenti ad partes vocavimus (45).

---

(45) Sunt autem potissimum *Lex* 10. *Cod. h. tit.* *Lex* 2. §. 3. *D. de Prec.* & *Lex* 3. §. 1. *D. de Bon. Possess.* Conf. *Cap.* IV. §. *Nec dixerit aliquis.*

✣ ✣ ✣

C A-

CAPUT SEXTUM.

Quo modo vim ſuam efficaciamque in POSSESSIONEM, *id eſt*, REM FACTI *exercere Leges potuerint: &, quibus rationibus Politicis inducti fuerint Juris-Conſulti, ut in* POSSESSIONEM *multa reciperent* EX JURE: *denique brevis eorum per Aphorismos enumeratio.*

Quae Capite ſuperiori a nobis tractata quaeſtio eſt: *Quid ſignificet, plurimum* EX JURE *poſſeſſionem mutuari*; magni quidem illa & ſit, & habeatur eſſe momenti ad immutatae poſſeſſionis naturae rationem aperiundam. Sed vix tamen eſt, ut ſatisfeciſſe quodammodo univerſo huic loco exiſtimemur, niſi & ipſa illa enumeraverimus, quae *ex jure* poſſeſſio traxerit, & alias praeterea binas quaeſtiones expenderimus, quae cum ad pleniorem ipſius rei cognitionem pertineant, tum ad definiendum maxime Legislatoris munus referantur.

Ac primum quidem ſubdifficile videatur intellectu: *Quomodo vim ſuam efficaciamque in* POSSESSIONEM, *id eſt*, REM FACTI *exercere Leges potuerint.*

Nimirum dicat forte aliquis: Si poſſeſſio, ut certe eſt, ſecundum indolem ſuam ſit *in facto* poſita; aegre admodum ratione comprehendi, quo pacto Juris Auctores vel ſupplere potuerint requiſita poſſeſſionis, ubi deſint, vel demere ea, ubi praeſto ſint. Nam, ut expreſſe GAJUS fatetur: *Naturalis ratio auctoritate Senatus commutari non poteſt* (1): &, quod majus eſt

(1) Vid. *L* 2. §. 1. *D. de Uſuſr. ear. rer.* Caeterum hoc, quod propoſuimus argumentum maxime urguet MERENDA, quo poſseſſionem proprie eſſe *juris* doceat: *Controv. Lib.* XII. *Cap.* 29. §. 7. *& ſeqq.* Sed refellunt virum, quae mox ipſi dicemus.

est, ipse TRYPHONINUS statuit, possessionem quam quis per semet ipse teneat, postliminio non restitui, quia FACTI *caussae* INFECTAE *fieri nulla constitutione possunt* (2). Denique PAULUS refert, si vir uxori cedat possessione donationis caussa, *plerosque putare*, possidere eam, *quoniam* RES FACTI *infirmari Jure Civili non potest* (3).

Enim vero ut magni esse ponderis prima fronte hic scrupulus videatur, non est tamen caussae, quin facili negotio eum eximi posse prae nobis feramus. Nam, si ex vero rem aestumes, rectissime quidem dicitur Lex Civilis eo usque non valere, ut factum possidendi re ipsa infectum reddat, vel contra illud creet, ubi in rerum natura non sit. Sed inde non sequitur, ne id quidem in Legis situm esse potestate, ut in foro nunc quidem eo loco rem habeat, ac si re vera possideretur, nunc autem possessionem non curet, quae re vera possessio est. Nam, quod probe intelligi velim, in foro non per se spectatur ipsa possessio, id est, factum possidendi, sed effectus spectantur legitimi, quos ad factum possidendi maximam partem Lex ipsa adjunxit (4). Hos autem effectus, quos addere ad hoc factum Lex solet, quidni eosdem communicare possit etiam cum illo, qui re vera corpore non possideat, vel affectum tenendi non habeat? aut quidni V. C. jus usucapiendi, quod plerisque in causis sine possessione consistere non vult (5), possit etiam tribuere debitori, qui rem pignori tradendo possessionem amiserit (6): ac fingere hoc sensu, eum ad unam hanc caussam possidere (7)? Et contra, quum effectus tantum non omnes non ex ipsa emanent natura possessionis, sed extrinsecus ad eam a Lege apti pendeant; quidni eos detrahere aliquando de hoc facto queat, & hoc sensu statuere, servos V. C. non possidere, licet vere rem detineant cum animo sibi habendi (8)?

Por-

(2) Vid. *L.* 12. §. 2. *D. de Capt. & postlim. reverf.* (3) Vid. *L.* 1. §. 4. *D. h. tit.*

(4) Vid. quae de hac re diximus *Cap.* II. §. *Verum de hac re satis.*

(5) Conf. *L* 44. §. 7. *D. de Usurp. & Usuc.* & *L.* 25. *D. eodem.*

(6) Conf. dicta *Cap.* II. §. *Tertio, sicut nec dominium.* & vid. *L.* 37. *D. h. tit.* ubi cum Doctiss. DE OROZ *de Apic. Jur. Civ. Lib.* IV. *Cap.* 10. §. 7. pro verbis, *a creditore conducta*, non est legendum, *a debitore conducta*. Nam per ea verba non significatur is, qui conduxit, sed is, a quo alter rem conduxit: *debitor* scilicet conduxit *a creditore.*

(7) Vid. *L.* 1. §. 15. *D. h. tit.* & *L.* 16. *D. de Usurp. & Usuc.*

(8) Conf. dicta *Cap. praeced.* ad *L.* 49. §. 1. *D. h. tit.* Caeterum de hoc loco consuli omni-

Porro, quod ad locum attinet TRYPHONINI, quamquam nihil imminuo de laude illius, multo tamen accuratius eandem quaeſtionem mihi explicaſſe PAPINIANUS videtur. Qui rationem itidem redditurus, quare poſſeſſio v. c. emtoris ab hoſtibus capti, poſtliminio non reſtituatur, hoc modo rem exponit: *Poſſeſſio* PLURIMUM FACTI *habet: cauſſa vero* FACTI *poſtliminio non continetur* (9). Quaſi dicat: Poſſeſſio etiam poſt forenſes diſputationes *plurimum facti* retinuit, idque in hac ipſa quaeſtione uſu venit: ac proinde, quum hactenus *facti* poſſeſſio ſit, poſtliminio non continetur (10). Et profecto (dicam enim ut res eſt) TRYPHONINI illud, *facti cauſſas infectas fieri nulla Conſtitutione poſſe*, aut nihil facit ad propoſitam quaeſtionem, ſi ſic intellexerit, veritate ſpectata Leges eo usque non valere: aut falſum eſt, ſi hoc ſibi voluerit, factum, quod ad juris attinet effectus, pro infecto haberi non poſſe. Imo ipſe TRYPHONINUS mox infra tacite ſibi contradicit, addens ex JULIANO, *credi ſuo tempore impleri uſucapionem eorum, quae captivus per ſubjectas ſuo juri perſonas poſſidebat, uſuque capiebat, vel ſi qua poſtea peculiari nomine comprehenduntur* (11). Nam iſtud quidem jus duplici hoc nititur fundamento, primo, quod ipſi illi, qui alterius juri ſubjecti ſunt, res peculiares poſſidere non cenſentur (12): ſecundo, quod contra poſſidere res illas intelliguntur dominus ac pater etiam ignorantes (13). Quod ipſum, quaeſo, quid tandem aliud eſt, quam pro poſſeſſore haberi eum, qui re vera non poſſideat, & pro poſſeſſore non haberi, qui revera poſſeſſionem nactus ſit? quid aliud eſt, quam factum infectum fingi, vel contra?

Denique de laudato ſupra PAULI loco illud eſt notandum, pleroſque iſtos, qui uxorem poſſidere putabant rem a conjuge donatam, *quoniam*

RES

omnino merentur CHESIUS *Different. Jur. Cap.* LXII. *in Jurisprud. Rom. & Att. Tom.* II. & DE RETES *in Praelect. ad h. tit. D. Part.* II. *Cap.* 2. §. 8. *in Theſ. Meerm. Tom.* VII.

(9) Vid. *L.* 19. *D. Ex quib. cauſſ. maj.* (10) De rationibus, cur in poſtliminio a fictionibus circa posſesſionem abſtinuerint Juris-Conſulti, confer CHESIUM *Different. Jur. Cap.* LXIII. & ſubtiliorem forte, quam veriorem FRANC. RAMOS DEL MANZANO *in Recitat. Novant. ad h. tit. D. Part.* II. *Cap.* 2. §. 4. *in Theſ. Meerm. Tom.* VII.

(11) Vid. *d. L.* 12. §. 2. *D. de Capt. & poſtlim. reverſ.*

(12) Vid. L. 24. *D. h. tit.* & *L* 49. §. 1. *D. eodem.*

(13) Vid. *L.* 1. §. 5. *D. h. tit.* juncta *L.* 44. §. 7. *D. de Uſurp. & Uſuc.*

RES FACTI *Jure Civili infirmari non poteſt*; hos igitur eodem errore lapſos eſſe, quo TRYPHONINUM eſſe lapſum vidimus. Quemadmodum ipſe penitus perſpexit PAULUS, & aperte ſignificavit in ſequentibus verbis: *Et quid attinet dicere, non posſidere mulierem, cum maritus, ubi noluit posſidere, protinus amiſerit poſſesſionem* (14). Quorum verborum hic ſine dubio ſenſus eſt: Prius quidem illud plerorumque argumentum fallax eſſe, ac rem non conficere; nam fingere Leges poſſe, non poſſidere eum, qui revera poſſideat: attamen hac in cauſſa nulli bono eſſe, nihil attinere *dicere*, id eſt, eo loco rem habere, ac ſi mulier non poſſideat; cum id inutile marito futurum ſit. — An autem eadem verba, quae egregie docent, PAULUM Legibus poteſtatem tribuiſſe in *rem facti* vires ſuas exſerendi, an, inquam, haec verba ſententiam quoque contineant eam, quae & cum aliorum doctrina conſentiat, & cum reliquis PAULI ſuperſtitibus ſcriptis, hujus loci non eſt examinare: ſed paulo plenius inquiremus in adnexis Capitibus brevioribus (15).

Altera quaeſtio, quam hoc Capite tractare neceſſe putamus, haec eſt: *Quibus rationibus Politicis inducti Romanarum Legum Auctores tam multum de natura* JURIUM *admiſcuerint poſſesſioni.* In qua quaeſtione exponenda ita verſabimur, ut ſimul ſuis quaeque locis enumeremus ea, quae *ex jure* posſeſſio ſit mutuata.

I. Itaque primum omnium hoc maxime intereſt inter Juris Naturae Interpretem, ac Civilium Legum latorem, quod ille indolem tantum conſiderat rerum, circa quas Jus verſetur: & ad hanc unicam veluti normam decreta ſua dirigit. Civilis autem Legislator juſſa ſua ſuperſtruit quidem ipſi naturae rerum, aeternae illi, & numquam non eidem futurae, ſed ſpectat etiam peculiare civitatis ac civium bonum: atque in Praeceptis Naturalibus ſive dilatandis, ſive coarctandis, ſive denique confirmandis ita verſatur, ut maxime e re publica eſſe videatur. Poſtremo ſi Civilis ſocietatis ſalus promoveri ſatis non posſit intra indolem rerum

---

(14) Vid. *d. L.* 1. §. 4. *D. h. tit.* Caeterum inter plerosque illos, qui uxorem *Civiliter* posſidere ſtatuebant, fuit etiam JULIANUS, ut patet ex *L.* 1. §. *ult. D. Pro Donat.*

(15) Vid. *Partem Alteram Cap.* XI.

rum consistendo, extra hos fines egreditur Legislator, &, vel existere rem fingit, quae re ipsa non existat, vel non existere, quae re ipsa existat. Singularum autem rerum naturam in eum informat modum, ut non tam veritatem curet, quam studeat utilitati omnium. — Quod Civilis Legislatoris munus uti prudentissime coluerunt Romani Juris Auctores in caeteris Capitibus Legum suarum, ita egregie tuiti sunt in hac, qua de agimus, materia possessionis, sic quidem, ut in eam receperint, quaecumque licet magis minusve a propria possessionis indole remota, ad commodum civitatis facere viderentur. Nos age! summam eorum, quae ex hoc potissimum fonte manaverint, in indicem quendam referamus. Sunt autem fere sequentia:

1°. Ut universitates collegiaque possidere possint: idque eis & per servum, & per liberam personam adquiratur (16).

2°. Ut infans, cujus caeteroquin nullus est sensus accipiendi possessionem, possidere tamen recte possit, si tutore auctore coeperit (17).

3°. Ut per tutorem ignoranti pupillo, per curatorem autem ignoranti minori, ac furioso possessio adquiratur (18).

4°. Ut per vacuae rei traditionem infanti possessio quaeratur solo corpore, etiamsi tutor auctor factus non sit (19).

5°. Ut possessor, qui in furorem incidat, possidere nihilominus pergat (20).

6°. Ut debitor, qui pignori rem tradiderit, ad usucapionis tamen caussam possidere intelligatur (21).

7°.

---

(16) Vid. *L.* 2. *D. h. tit.* juncta *L.* 1. §. *ult. D. eodem*: item *L.* 2. & *L.* 7. §. 1. *D. Quod cujusq. Univers. nom.* juncto denique ULPIANO *Fragm. Tit.* XXII. §. 5.: ubi quoque conf. SCHULTING. *in notis.*

(17) Vid. *L.* 32. §. 2. *D. h. tit.* & *L.* 1. §. 3. *D. eodem.*

(18) Vid. *L.* 1. §. 20. *D. h. tit.*: ubi tamen ratio adjecta quamquam paulo generalior, produci ad alios praeter tutores, curatores, ac procuratores non debet: conf. *L.* 42. §. 1. *D. eodem.*

(19) Ita cautum *L.* 3. *Cod. h. tit.* de qua plura dicemus in adnexis Capp. brevioribus: *Cap.* 24.

(20) Conf. *L.* 4. §. 3. *D. de Usurp. & Usuc. L.* 44. §. 6. *D. eodem.* arg. *L.* 25. §. 1. *D. h. tit.* & *L.* 31. §. 3. & 4. *D. de Usurp. & Usuc.*

(21) Conf. *L.* 1. §. 15. *D. h. tit. L.* 36. *D. eodem. L.* 16. & *L.* 33. §. 4. *D. de Usurp. & Usuc.*

7°. Ut per procuratorem ignorantes poſſesſionem adquiramus (22).

8°. Ut dominus ac pater ignorantes adquirant poſſesſionem eorum, quae ex peculiari cauſſa filius vel ſervus teneant (23).

9°. Ut dominus ac pater ignorantes adquirant etiam illam poſſesſionem, quam ſervus aut filius apprehenderint nomine ipſorum, juſſu nempe ad negotia gerenda inſtructi, veluti procuratores (24).

10°. Ut etiam non dominus iſto modo per ſervum ignorans poſſesſionem adquirat, ſi nempe aut ipſe illum posſideat, aut a nemine ſaltem ſervus posſideatur (25).

11°. Ut in tradenda posſesſione non ſit neceſſe, corpore & tactu apprehendere posſesſionem, ſed ſufficiat oculis & affectu: id eſt, ut etiam *longa manu* perfici traditio posſit (26).

12°. Ut etiam per *Symbola* quae dicuntur, tradi poſſesſio posſit (27).

13°.

---

(22) Vid. *L.* 49. §. 2. *D. h. tit.* *L.* 34. §. 1. *D. eodem.* §. 5. *Inſt. Per quas perſ. cuique adq.* Quibus adde *L.* 1. *Cod. h. tit.*: ubi dicitur hoc jus *tam ratione utilitatis, quam jurisprudentia* receptum eſſe. Et ſane parum abeſt, quin ex ipſa poſſeſſionis natura poſſit explicari. Conf. CHESIUM *Interpret. Lib.* I. *Cap.* 32. §. 17. *in Jurisprud. Rom. & Att. Tom.* II.

(23) Vid. *L.* 1. §. 5. *D. h. tit.* *L.* 3. §. 12. & *L.* 44. §. 1. *D. eodem*: & conf. quoque *L.* 24. *D. h. tit.* *L.* 8. *princ.* & *L.* 47. *D. de Uſurp. & Uſuc.* & *L.* 2. §. 11. *D. pro emtor.* Caeterum verba *laudatae Legis* 44. §. 1. *Nec tamen eo pertinere*, caetera: optime explicat ANT. FABER *in Jurisprud. Papin. Tit.* XI. *Princip.* 8. *Illat.* 26.: ſed ea non intellexit POTHIER *in Pand. Juſtin. ad h. tit. D. num.* 25. *not. K.*

(24) Ita intellige *L.* 31. §. 3. *D. de Uſurp. & Uſuc.* & *L.* 34. §. 2. *D. h. tit.* juncta §. 1. *ejusd. Leg.* Rem nimis late accipit & extendit CUJACIUS *Obſerv. Lib. XXIV. Cap.* 9.

(25) Vid. *d. L.* 34. §. 2. *D. h. tit.* & *L.* 31. §. 2. *D. de Uſurp. & Uſuc.*

(26) Vid. *L.* 1. §. 21. *D. h. tit.* *L.* 18. §. 2. & *L.* 51. *D. eodem* & *L.* 79. *D. de Solut. & liberat.* Caeterum ex *d. L.* 1. §. 21. *h. tit.* ſcripſi, *corpore & tactu*, pro eo, quod vulgo editur, *corpore & actu*: ſecutus GROTIUM *in Flor. Sparſ. ad h. l.*, & ANT. FABRUM *de Error. Pragmat. Dec.* 75. *Err.* 2.: quorum emendationem probat etiam NOODT *Probab. Lib.* II. *Cap.* 6.: confirmat autem egregie verſio Graecorum, Οὐ γὰρ μόνον σωματικῆς ἈΦΗΣ χρεία ἐστιν ἐν τῇ νομῇ, caetera: *in Theſ. Meerm. Tom.* V. *Pag.* 43.

(27) Vid. *L.* 74. *D. de Contrah. emt.* *L.* 9. §. 6. *D. de Adq. Rer. Dom.* *L.* 1. §. 21. *D. h. tit.* Et ſic quoque jam olim urbes clavium traditione traditae leguntur: conf. ALTESERRAM *de Fiction. Jur. Tract.* III. *Cap.* 4. *pag. m.* 125. Caeterum de conſtituto posſesſorio, ac fictione, quae dicitur *brevis manus*, nihil addimus hoc loco, quia a propria posſesſionis natura non recedunt.

13°. Ut retineamus possessionem servorum, quos peregre miserimus, aut in praediis habeamus: & per illos quoque possideamus ea, quae adquisiverint (28).

14°. Ut servi fugitivi animo retineamus possessionem, & per illum caeteras etiam res possidere pergamus (29).

15°. Ut cesset hoc jus possessionis, si vel ab alio fugitivus possideatur, vel se liberum esse credat, ac diu in libertate moratus sit, judiciumque liberale pati paratus (30).

16°. Ut si ex servitute in libertatem proclamet servus, aut diu in libertate moratus non sit, animo a domino possideatur, & caeterarum quoque rerum illi possessionem adquirat (31).

17°. Ut custodiae caussa pecunia condita jus possessionis ei, qui condiderit, non perimatur, licet immemoria locum thesauri non repetat (32).

18°. Ut rerum immobilium possessionem animo solo retineamus, licet nullum ibi custodem reliquerimus (33).

19°. Ut ita demum animo solo res immobiles possideamus, si non derelinquendae possessionis animo discesserimus (34).

20°. Ut in re dubia animum derelinquendi habere existimetur is, qui ex ne-

---

(28) Vid. *L.* 1. §. 14. *D. h. tit.* & *L.* 5. §. *ult. D. ad Exhib.*

(29) Vid. *d. L.* 1. §. 14. *D. h. tit. L.* 13. *princ.* & *L.* 15. *D. eodem. L.* 9. *D. de Serv. export. L.* 25. §. 2. *D. de liber. caus.* & *L.* 2. §. 25. *D. de Vi bon. rapt.* Quibus omnibus convenienter intellige *L.* 15. *D. de Publ. in rem act.*: de qua conf. BACHOVIUM *ad Treutl. Vol.* II. *Disp.* 21. *Th.* 3. *litt. B.* (30) Vid. *L.* 50. §. 1. *D. h. tit.* & *L.* 15. §. 1. *D. de Usurp. & Usucap.*: ubi conf. CUJACIUM *in Comment. Oper. Tom.* I.: & junge cum his *Legibus L.* 3. §. 10. *D. h. t.* (31) Vid. *laud. L.* 3. §. 10. *D. h. tit.* Quo usque autem hoc jus duret, infra definiemus *Class.* II. *Aphorism.* 12. & 13.

(32) Vid. *L.* 44. *princ. D. h. tit.*: de qua notat SCIPIO GENTILIS *Parerg. Lib.* I. *Cap.* 6. primum esse PAPINIANUM, qui usus sit voce *immemoria*. Caeterum nos alia nonnulla de hoc loco dicemus infra in Capp. brevioribus: *Cap.* 34.

(33) Vid. *L.* 3. §. 11. *D. h. tit. L.* 30. §. 5. *L.* 44. §. 2. *in fin.* & *L.* 45. *D. eodem.* §. 5. *Inst. de Interd.* & *L.* 1. §. 25. *D. de Vi & vi arm.* De saltibus, quorum crebra in illis locis mentio, egregia docet CUJACIUS *ad Lib.* XXIII. *Quaest. Papin. in expositione Leg.* 46. *D. h. tit.* (34) Vid. *d. L.* 1. §. 25. *D. de Vi & vi arm. L.* 44. §. 2. *D. h. tit.* & *L.* 3. §. 6. *D. eodem.*

negligentia fundum vacare ſinat, vel longo tempore abfuerit (35).

21°. Ut poſſesſionem rerum immobilium, quam animo ſolo retinemus, non continuo amittamus, ſi alius *clam nobis* intraverit propoſito posſidendi (36).

22°. Ut ita demum in his causſis animo posſidere deſinamus, ſi aut revertentes nos aliquis repellat, aut nos reverti prae metu auſi non ſimus, ſimulac reſciverimus occupatam poſſesſionem eſſe (37).

23°. Ut pupillus ac furioſus, licet animo deſinere poſſidere non poſſint, ſine animo tamen abjiciendi poſſeſſionem amittant, ſi eam transtulerint in alium, bona fide accipientem (38).

24°. Ut rerum immobilium poſſesſionem, quam alii nobis tenent, non amittamus, licet deferendae poſſeſſionis animo de illa diſcedant (39).

25°. Ut hoc tamen jus ceſſet, ſi alius poſſeſſionem derelictam ſit ingresſus, aut

---

(35) Docet hoc *Lex* 37. §. 1. *D. de Uſurp. & Uſuc.* Caeterum negligentia non intelligitur fundus vacare, ſi metus necesſitate posſesſor culturam illius diſtulerit: *L.* 4. *Cod. h. tit.* Quo autem termino in *d. L.* 37. definiendum longum tempus ſit, in Jure ſtatutum non eſt: & forte ſatius fuerit, religioni illud judicis in ſingulis causſis relinquere terminandum. De decennio cogitat DE RETES *in Praelect. ad h. tit. Part.* II. *Cap.* II. §. 5. *in Theſ. Meerm. Tom.* VII. Conf. & VINNIUM *in Comment. ad.* §. 7. *Inſt. de Uſucap.*

(36) Vid. *L.* 3. §. 7. *& 8. D. h. tit. L. 6.* §. 1. *L.* 18. §. 3. *L.* 25. §. *ult.* & *L.* 46. *D. eodem.* de qua *L.* 46. plura dicemus in adnexis Capp. brevioribus: *Cap.* 35.

(37) Vid. *d. L.* 25. §. *ult.* & *L.* 18. §. 3. *D. h. tit.* & conf. quoque *L.* 3. §. 8. *L.* 6. §. 1. & *L.* 7. *D. eodem:* ut & *L.* 1. §. 24. *D. de Vi & vi arm.* Caeterum de lectione *d. Leg.* 25. §. *ult. D. h. tit.* conf. ANT. AUGUSTINUM *Emend. Lib.* I. *Cap.* 2. & JAUCHIUM *de Negation. Cap.* XI. *pag.* 164. & *Cap.* XVII. *pag.* 322.: contra quos disputat MARCKART *Probabil. Part.* II. *pag.* 23. (38) Hoc modo coarctatum eſſe jus *Leg.* 27. & *Leg.* 29. *D. h. tit.*, docet *L.* 2. §. 15. *&* 16. *D. pro emtor.*: cujus poſterioris Legis ratio ponenda videtur in majoris aequitatis utilitatisque opinione. Egregie rem explicat CHESIUS *Interpret. Jur. Lib.* II. *Cap.* 39. *in Juriſpr. Rom. & Att. Tom.* II. Caeterum ipſum jus *d. L.* 27. & *L.* 29. *D. h. tit.* memorabimus *in Claſſ.* II. *Aphorism.* 27.

(39) Vid. *L.* 44. §. 2. *D. h. tit. L.* 3. §. 8. *D. eodem,* & *L.* 31. *D. de Dol. Mal.* Contrariam tamen ſententiam olim tuebantur Sabiniani: vid. *L.* 31. & *L.* 40. §. 1. *D. h. tit.*: ſed eam reprobavit JUSTINIANUS *in L. ult. Cod. h. tit.* Caeterum operam perdunt, qui veſtigia hujus disſenſionis delere conantur in *d. L.* 31. & *L.* 40. §. 1. *h. tit.* Quos inter ſunt MARANUS *ad L.* 3. §. 8. *D. h. tit. Oper. pag.* 617. & FRANC. RAMOS DEL MANZANO *in Recitat. Novant. ad h. tit. Part.* II. *Cap.* I. §. 8. *&* 9. *in Theſ. Meerm. Tom.* VII.

aut ipſi illi, per quos poſſidebamus, alii poſſesſionem tradiderint (40).

26°. Ut poſſeſſionem non amittamus, quamvis illi, quorum corpore poſſideamus, furere incipiant (41).

27°. Ut etiam mortuis iisdem, poſſeſſio noſtra non interpelletur, ſed animo contra retineatur (42).

28°. Ut huic tamen juri ita demum locus ſit, ſi nemo extraneus interim rem poſſederit, ipſique poſſesſionem adipiſci non neglexerimus (43).

29°. Ut rem immobilem poſſidere non deſinamus, quum eam ſuo nomine locent alii, aut commodent, quicumque noſtro nomine in poſſeſſione ſint (44).

30°. Ut generaliter ſolo ſuo propoſito rem immobilem non poſſit incipere poſſidere nomine ſuo, qui eam teneat nomine alieno (45).

Denique 31°. Ut per *Conſtitutum Poſſeſſorium* quod vocant, rem immobilem incipere non posſit poſſidere nomine Titii, qui illam poſſideat nomine Sempronii (46).

II. Enim vero non ſingulae tantum Leges per ſe publice debent utiles eſſe,

---

(40) Vid. *L.* 33. §. 4. *D. de Uſurp. & Uſucap. L.* 44. §. 2. *D. h. tit.* & *L.* 3. §. 9. *D. eodem:* in qua pro *tradiderim*, vulgo recte legitur, *tradiderint:* conf. ANT. FABRUM *in Ration. ad L.* 29. *princ. Quib. mod. uſusfr.*, ubi optime loci explicat contextum. An autem hoc jus mutatum ſit per *L. ult. Cod. h. tit.*, definiemus in adnexis Capp. brevioribus: *Cap.* 39.

(41) Vid. *L.* 25. §. 1. *D. h. tit.* & *L.* 31. §. 3. *D. de Uſurp. & Uſucap.*

(42) Vid. *L.* 3. §. 8. *D. h. t. L.* 25. §. 1. & *L.* 40. §. 1. *D. eod.:* in quo poſteriori fragmento pro *contineretur* legit *continuaretur* LEONINUS *Emendat. Lib.* VII. *Cap.* 21. Plura in eodem fragmento ex ingenio emendat ANT. FABER *de Err. Pragmat. Dec.* IV. *Error.* 2.

(43) Prudentisſimas has exceptiones vid. in *d. L.* 40. §. 1. *D. h. tit.*

(44) Hoc jus argumentando colligi mihi poſſe videtur ex *L.* 25. §. 1. *D. h. tit.* juncta *L.* 18. *princ. D.* & *L.* 5. *Cod. eodem:* cum quibus omnibus conf. in primis *L.* 47. *D. h. tit.* & quae dicemus ad *Aphorism.* 13. *Claſſ. III.*

(45) Conf. *d. L.* 47. *D. h. tit. d. L.* 18. *princ. D.* & *L.* 5. *Cod. eodem.* Caeterum aliud obtinet, ſi intrare nos in posſesſionem prohibuerint, ingredientesque non admiſerint: vid. *L.* 12. & *L.* 18. *D. de Vi & vi arm.*

(46) Probat hoc jus, quippe eo innixa tamquam fundamento, *Lex* 32. §. 1. *D. h. tit.:* de quo fragmento plura dicemus in Capp. brevioribus: *Cap.* 40. Conf. interim CUJACIUM *ad L.* 5. *Cod. h. t. Oper. Tom.* IX.

esse, sed etiam universae justae sint, oportet. Justae autem esse nequeunt universae, nisi quaedam earum continua quasi series sit, ut ex aliis aliae, quam arctissime fieri possit, connectantur. Ex quo alterum colligitur, praeter illud, de quo diximus, praecipuum Legislatoris munus, quod in *Analogia Juris* servanda cernitur. Quo quidem in munere sic debet Legislator versari, ut non singulas Jurisprudentiae partes in Legibus ferendis per se solas spectet, sed alias quoque omnes ante oculos habeat, quae ad materiam, quam tractet, quodammodo sint affectae. Videat igitur acute, ne quid adsciscat, quo principia Juris Civilis generalia subvertantur, verum contra non nisi perraro de iis recedat, & vel ipsam diversarum rerum indolem diversam ita temperet resecando, ac fingendo, ut omnes Juris partes apta ratione inter se cohaereant.

Caeterum in hoc etiam munere exsequendo ita satisfecerunt Romani, ut progredi ulterius posse humana prudentia vix videatur. Cujus rei in loco de Possessione haec illustriora documenta habemus:

1°. Ut possideri nequeant res, quae sint extra commercium positae, veluti, liber homo, res sacrae, religiosae, universitatis, caeterae (47).

2°. Ut ne possideri quidem locus sacer, aut religiosus possit, si possessor religionem contemnat, aut pro privato locum teneat (48).

3°. Ut etiam liberum hominem non possideamus, quamvis illum vinxerimus, aut pro servo teneamus, conditionis illius non ignari (49).

4°. Ut liber tamen homo queat possideri ab eo, qui conditionis illius ignarus pro servo eum habeat, sive bona, sive mala fide: id est, sive se esse dominum credat, sive alienum esse servum putet (50).

5°.

(47) Vid. *L.* 1. §. 22. *D. h. t.* & *L.* 30. §. 1. *D. eodem.*

(48) Vid. *d. L.* 30. §. 1. *D. h. t.*: de cujus Graeca *Basilicorum* versione disputat CUJACIUS *in Comment. ad tit. de Verb. Oblig. ad L.* 34. *eodem: Oper. Tom.* I.

(49) Hoc aperte docent *L.* 23. §. 2. *D. h. t.* & *L.* 34. *in fin. D. de Stipul. Serv.*: sed idem satis etiam tuto colligi potest ex *L.* 30. §. 1. *D. h. tit. L.* 23. *princ. D. Ex quib. causs. maj.* & *L.* 41. *in fin. D. de Reb. Cred.*

(50) Ita exponimus *malam fidem* in *L.* 1. §. 6. *D. h. tit.*, ne pugnet is locus cum *laudata modo L.* 34. *in fin. D. de Stip. Serv.* Caeterum eadem ratione est intelligenda *Lex* 11. *D. Ex quib. causs. maj.* Nam liber homo, qui *in servitute esse* dicitur, ponitur *possideri*: vid.

5°. Ut conjux non posſideat rem, a conjuge donatam (51).
6°. Ut posſidere nequeant illi, qui in aliena poteſtate ſint (52).
7°. Ut posſidere deſinat, qui in alterius poteſtatem pervenerit, puta, arrogatione, captivitate, aliisve modis (53).
8°. Ut filiifamilias ex quibus causſis dominium adquirant, ex iisdem etiam posſidere posſint. (54).
9°. Ut filiusfamilias rem ad peculium profectitium pertinentem poſſidere poſſit, quamvis patremfamilias ſe factum ignoret (55).
10°. Ut filiusfamilias ejusmodi quoque rem poſſidere intelligatur ex die, quo pater captus fuerit, ſi is apud hoſtes decedat (56).

11°.

---

vid. *L.* 23. *princ. D. eodem*: & *L.* 118. *D. de R. J.* Atqui ex *d. L.* 34. *D. de Stip. Serv.* docuimus *Aphorism. praeced.*, non posſideri liberum hominem, ſi detineatur ab eo, qui conditionis ipſius gnarus ſit.

(51) Vid. *L.* 1. §. 9. & 10. *D. de Vi & vi arm. L.* 26. *princ. D. de Donat. int. V. & U.* & *L.* 46. *D. eodem*: de quo poſteriori loco plura dicemus in Capp. brevioribus: *Cap.* 8. Conf. etiam dicta *Cap.* III. §. *Quinto denique non aliter.*

(52) Vid. *L.* 49. §. 1. *D. h. t. L.* 24. *D. eodem. L.* 38. §. 7. *D. de Verb. Oblig. L.* 2. §. 2. *D. pro hered.* & *L.* 93. *D. de R. J.* Nititur autem hoc jus Romanorum, ab Analogiae ſtudio profectum, in filiisfam. quidem, mero arbitrio, ac poteſtate Legis: in ſervis autem hic praeterea ei color eſt quaeſitus, quod ipſi posſideantur, quodque abſurdum ſit *posſidere eum, qui ipſe posſideatur*: vid. *L.* 1. §. 6. *D. h. tit. L.* 54. §. *ult. D. de adq. rer. dom. L.* 118. *D. de Reg. Jur.* & *L.* 21. *D. ad Leg. Jul. de adult.* Caeterum nova eſt doctrina FRANCISCI RAMOS DEL MANZANO, qui ſervos ipſos civiliter posſidere poſſe exiſtimat: *in Recitat. Novant. ad h. tit. D. Part.* I. *Praetermiſſ. Cap.* II. *in Theſ. Meerm. Tom.* VII.

(53) Vid. *L.* 30. §. 3. *D. h. tit. L.* 23. §. 1. *D. eod.* & *L.* 16. *D. de prec.* aliasque multas.

(54) Tempore Juris-Conſultorum poterat tantum posſidere filiusfam. miles, ſive filiusfam. *et maxime* miles, ut dicitur in *L.* 4. §. 1. *D. de Uſurp. & Uſuc.*: ubi tamen verba, *et maxime*, manum TRIBONIANI paſſa CUJACIO videntur *in Comment. ad tit. de Uſurp. & Uſuc. Oper. Tom.* I. Sed a CUJACIO diſſentiunt BACHOVIUS *ad Treutl. Vol.* II. *Disp.* XXII. *Th.* 2. *lit. B.*, & aliam adhuc opinionem, ſed illam parum probabilem, tuitus DE RETES *in Praelect. ad h. t. D. Part.* I. *Cap.* V. *Sect.* III. *in Theſ. Meerm. Tom.* VII. Caeterum nos ad jus recentius peculiorum regulam noſtram accommodavimus.

(55) Vid. *L.* 44. §. 4. *D. de Uſurp. & Uſuc.*: cui ob Jus Novum, peculii profectitii adjicimus mentionem. (56) Vid. *eandem L.* 44. §. 7. *D. eodem*: & quae notat ad eam ANT. FABER *in Jurispr. Papin. Tit.* XI. *Princ.* 8. *Illat.* 28.

11°. Ut servus possidere non possit, licet in libertate moretur, nec ipse amplius a domino possideatur (57).

12°. Ut liber pronunciatus is, qui de statu suo litigavit, ex tempore, quo lis est inchoata, & ipse alias res possedisse censeatur, & a domino possessus non intelligatur, licet tum temporis ab eodem adhuc possideretur (58).

13°. Ut contra numquam possedisse statuatur, si servus pronunciatus sit: nec domini quoque interrupta possessio existimetur, si tempore litis inchoatae is, qui litigavit, ab eodem adhuc possideretur (59).

14°. Ut patri per filium possessio adquiratur, & per servum domino (60).

15°. Ut ne ex jussu quidem suo dominus per servum possessionem adquirat, si servus intret in possessionem, proposito adquirendi extraneo (61).

16°. Ut extraneus tamen possessionem istam suo nomine apprehensam non adquirat (62).

17°.

---

(57) Vid. *L.* 31. §. 2. *D. de Usurp. & Usuc.* Quando autem a domino desinat possideri servus, qui in libertate moretur, vid. *in Class.* I. *Aphorism.* 15.

(58) Conf. *L.* 12. *D. Ex quib. Causs. maj.* *L.* 24. & *L.* 25. §. *ult. D. de Liber. causs.*: de quo posteriori loco vid. egregie disputantem MARANUM *ad L.* 1. §. 14. *D. h. tit. Oper. pag.* 609. (59) Conf. *d. L.* 25. §. *ult. D. de Liber. Causs. L.* 5. *in fin. Cod. eodem*, & MARANUM *loc. laud.* Caeterum dictis convenienter intellige *L.* 3. §. 10. *D. h. tit.* ubi verba, *donec liber pronunciatus sit*, pinguius scripta, ad vivum resecanda non videntur.

(60) Vid. *L.* 1. §. 5. *D. h. tit.* *L.* 1. §. 12. *D. eodem.* & *L.* 10. §. 2. *D. de adquir. rer. dom.* Caeterum quomodo hoc jus, ob artis Analogiam introductum, ex indole possessionis sit temperatum, vid. in *L.* 1. §. 9. 10. 11. & 13. *D. h. tit.* Difficilius autem videtur receptum in patre, quam in domino: quemadmodum pluribus exponemus in Capp. brevioribus: *Cap.* 26.

(61) Vid. *L.* 1. §. 19. *D. h. tit.* juncta *L.* 30. *D. de Stipul. Serv. L.* 1. §. 3. *D. eod.* & *L.* 37. §. 4. & 6. *D. de adquir. rer. dom.* Caeterum de *L.* 13. *D. de Donat.*, quae gravissime huic principio obstat, confer ingeniosam, &, fere dixerim, haud improbabilem doctrinam Clarisf. DE RETES *in Repet. Praelect. ad tit. D. de V. O. Part. I. Tract.* III. *Confect.* 4. §. 28. *in Thes. Meerm. Tom.* VII. In alia omnia hic ivit CHESIUS *Interpret. Lib.* I. *Cap.* 32. *in Jurispr. Rom. & Att. Tom.* II.

(62) Vid. *laudd. modo L.* 1. §. 3. *D. de Stip. Servor.* & *L.* 37. §. 4. & 6. *D. de adq. rer. dom.*:

17°. Ut dominus eam tantum possessionem ignorans per servum adquirat, quae peculii caussam adprehendat, non eam, quae ex maleficiis quaeratur (63).

18°. Ut per servum communem, sicut per proprium, possessionem adquiramus, etiam singuli in solidum, si hoc agat servus, ut uni adquirat (64).

19°. Ut per alienum servum, aut liberum hominem, bona fide possessum, adquiramus possessionem eorum, quae ipsis obveniant ex re nostra, vel operis suis (65).

20°. Ut per alienum servum, aut liberum hominem, mala fide possessum, possessionem non adquiramus (66).

21°. Ut per eum, quem justo ducti errore filium nostrum existimemus, ne ex re quidem nostra possessionem adquiramus (67).

22°. Ut fructuarius per servum possideat ea, quae servus ex re ipsius, vel operis suis adquirat (68).

23°. Ut extra has caussas per illum possideat dominus proprietatis (69).

24°. Ut vel ex re fructuarii, atque operis servi, dominus proprietatis per eum possessionem adquirat, si servus dixerit expresse, se non fructuario, sed domino suo per traditionem accipere (70).

25°.

---

dom.: & conf. quae plura hac de re contra BACHOVIUM disputabimus in Capp. brevioribus: *Cap.* 29. (63) Vid. *L.* 24. *D. h. tit.* juncta *L.* 1. §. 15. *D. de Vi & vi arm.* & *L.* 58. *D. de Reg. Jur.*: ad eamque JAC. GOTHOFREDUM *in Comment.*

(64) Vid. *L.* 1. §. 7. *D. h. tit.*: ubi expresse adduntur verba: *Sicut in dominio adquirendo.* Ut adeo huc quoque pertineant caeterae species, in quibus uni dominorum in solidum dominium adquiritur. (65) Vid. *L.* 1. §. 6. *D. h. tit.* juncta *L.* 23. *D. de adq. rer. dom.* & §. 4. *Inst. Per quas pers. cuiq. adquir.* (66) Vid. *d. L.* 1. §. 6. *D. h. tit.* juncta §. 5. *Inst. Per quas pers. cuiq. adquir.*

(67) Vid. *L.* 50. *princ. D. h. tit.* juncta *L.* 44. *princ. D. de Usurp. & Usuc.* & *L.* 5. & 6. *D. de Legib.* (68) Vid. *L.* 49. *princ.* & *L.* 1. §. 8. *D. h. tit.* & *L.* 21. *D. de Usufruct.* Caeterum late de hac re disputavimus Capite superiori.

(69) Argumento sunt *Leges* modo *laudd.*: quibus adde *L.* 10. §. 3. *D. de Adq. rer. dom.* & §. 4. *Inst. Per quas pers. cuiq. adq.* Et sane servum in usumfructum datum per fructuarium possidere pergit dominus proprietatis: ac proinde nihil impedimento est, quo minus etiam possessionem per hujusmodi servum adquirat. Conf. *Cap.* V. §. *Verum licet jus.*

(70) Ita statuendum omnino videtur propter *L.* 37. §. 5. *D. de Adq. rer. dom.* *L.* 22.

L. 28.

25°. Ut creditor per servum corporaliter pignori datum possessionem non adquirat, quamvis eum possideat. (71).

26°. Ut per servum hereditarium heres non adquirat possessionem rerum ad eandem hereditatem pertinentium (72).

27°. Ut furiosus, ac sine tutoris auctoritate pupillus animo desinere possidere non possint (73).

Denique 28°. Ut solus animus inficiandi depositum, vel commodatum, nos non privet possessione, sed accedere debeat contrectatio (74).

III. Sed restat tertio & aliud Legislatoris officium, ex quo aestimanda Legum Civilium perfectio est. Nimirum ne sufficit quidem ita omnes Juris partes tractare, ut singulae non pugnent cum universa disciplina, caeterisque capitibus: sed requiritur etiam, ut unusquisque locus ita ratione disponatur, ut omnibus numeris secum ipse consentiat. Nam si nihil inconstans, nihil quod repugnet, in universo Jure Civili ferendum est;

L. 28. §. 1. & *L.* 39. *D. de Stip. Servor.* Quae duo posteriora loca docent etiam, quo modo indemnis hoc nomine praestetur fructuarius: conf. DE RETES *loc. laud. not.* 60. *ibique* §. 27. & vide sis etiam ea, quae hac de re plura dicemus in Capp. brevioribus: *Cap.* 28.

(71) Vid. *L.* 1. §. 15. *D. h. tit.*: ubi expresse ad Analogiam Juris hac parte provocatur.

(72) Vid. *L.* 1. §. 16. *D. h. tit.* juncta *L.* 43. *D. de adq. vel omitt. hered.* & *L.* 18. *D. de adq. rer. dom.* Subtilissimam autem accuratissimamque hujus principii interpretationem disce ex *d. L.* 1. §. 16. 17. & 18. *D. h. tit.* item ex *L.* 38. §. 2. & *L.* 48. *D. eodem.*

(73) Vid. *L.* 27. & *L.* 29. *D. h. tit.* juncta *L.* 11. *D. de adq. rer. dom.* Caeterum in hunc ordinem Aphorismorum hoc jus referimus, quia eo niti videtur tanquam fundamento, quod in universo Jure furiosus quidem, *numquam velle* statuitur: pupillus vero sine tutoris auctoritate *velle non posse* tum maxime creditur, quum de alienando agitur. Quo autem pacto ista principia ad possessionem fuerint propagata, notulae hujus angustiis comprehendi nec potest, nec debet: sed plenius a nobis disseretur in adnexis Capp. brevioribus: *Cap.* 37. & 38.

(74) Vid. *L.* 3. §. 18. *D. h. tit.*: ubi dicitur id receptum, *quia furtum non fit sine contrectatione.* Ut adeo propter naturam furti coarctata hic fuerit regula, in ipsa possessionis indole fundata: *solo animo nos posse incipere possidere, si naturalis possessio antecedat*: *L.* 3. §. 3. *D. h. tit.* *L.* 9. §. *ult. D. de Reb. Cred.* & *L.* 9. §. 5. *D. de adq. rer. dom.* Caeterum ex *d. L.* 3. §. 18. *h. tit.* supplet & explicat *Legem* 47. *D. eodem*, AVERANIUS *Interpret. Jur. Lib.* I. *Cap.* 28. Sed aliter sentit CHESIUS *Interpret. Jur. Lib.* I. *Cap.* 36. *in Jurisprud. Rom. & Att. Tom.* II.

eſt; multo certe magis haec, ut ita dicam, inconſtantia repugnantiaque eſt vitanda in illis ipſis Legibus, quae ad eandem materiam referantur. Unde vel maxime etiam in his a ſimilibus ad ſimilia procedere Legislator debet, &, ubi eadem eſt ratio, idem quoque juris Legibus ſancire.

Quod tamen poſtremum non ſic intelligi velim, ac ſi in exemplum quoque trahi poſſit, ſi quid forte praeter Analogiam juris univerſi utilitatis cauſſa ſit introductum. Nam, ut recte PAULUS notat: *Quod contra Juris rationem receptum eſt, ad conſequentias producendum non eſt* (75). Quamquam nullus a me impetro, ut credam, anomalum jus ne declarari quidem interpretatione poſſe, & ne ad ea quidem pertinere, quae neceſſaria conſecutione eo contineantur: quemadmodum ex ipſis rerum argumentis mox liquebit (76).

Caeterum ex hoc etiam tertio, quod deſcripſimus, munere Legislatoris complura ſunt judicanda, quae *ex jure* mutuata poſſeſſio eſt. Quorum ſumma fere huc redit;

1°. Ut liber homo, quoties ipſe poſſideatur, toties poſſidere alias res non poſſit (77).

2°. Ut infans ac furioſus ex cauſſa peculiari per ſervum poſſeſſionem adquirant (78).

3°. Ut pater etiam furioſus ex ea cauſſa per filium poſſeſſionem adquirat (79).

4°. Ut heres retro poſſediſſe intelligatur, quod jacente hereditate ſervus hereditarius peculiari nomine adquiſiverit (80).

5°.

---

(75) Vid. *L.* 14. *D. de Legib. L.* 141. *D. de Reg. Jur.* & *L.* 162. *D. eod. ibique* JAC. GOTHOFREDUM *in Comment.* (76) Conf. ea quae mox infra dicemus *Aphorism.* 2. usque ad 6. & *ibi notam* 82. Caeterum haec ratio me fere movet, ut in *d. L.* 141. *D. de R. J.* pro, *ad conſequentia*, legendum putem, *ad conſequentias:* ut ſcribitur in *L.* 14. *D. de Legib.*: quae ejusdem PAULI, & ex eodem Libro deſumta eſt.

(77) Vid. *L.* 1. §. 6. & *L.* 23. §. 1. *D. h. tit. L.* 54. §. *ult. D. de adq. rer. dom.* & *L.* 118. *D. de R. J.* juncta *L.* 23. *princ. D. Ex quib. cauſ. maj.*

(78) Vid. *L.* 1. §. 5. *D. h. tit. L.* 32. §. 2. *D. eodem*, & *L.* 28. *D. de Uſurp. & Uſuc.*: qui locus poſterior prioribus convenienter eſt ſupplendus, ut recte notat CUJACIUS *ad eum tit. D. Oper. Tom.* I. (79) Argumento eſt *L.* 8. §. 1. *D. de his, qui ſui vel alien. jur. ſunt:* quae quod ad posſesſionem attinet, de rebus tantum peculiaribus eſt intelligenda.

(80) Vid. *L.* 1. §. 5. *D. h. tit. L.* 16. *D. de O. & A.* & *L.* 44. §. 3. *D. de Uſurp. & Uſuc.*: ubi abſtinendum omnino ab emendatione BESTII *de Ration. emend. Leg. Cap.* 23. *num.*

5°. Ut captivus retineat possessionem eorum, quae per subjectas suo juri personas ante captivitatem ex peculiari caussa possidebat (81).

6°. Ut retro quoque adquisivisse intelligatur possessionem, si, dum ipse apud hostes sit, filius vel servus ex eadem caussa aliquid comparaverint (82).

7°. Ut pater per filium peculiari nomine possessionem adquirat, etiamsi eum esse in potestate ignoret (83).

8°. Ut peculiari quoque nomine per filium possideat, quamvis filius ab alio tamquam servus possideatur (84).

9°. Ut usufructuarius per servum possideat, quamvis ab alio servus possideatur (85).

10°. Ut usufructuarius, ac bonae fidei possessor nomine peculii, quod ipsos se-

---

num. 4., ut patet ex iis, quae docent CUJACIUS *ad L.* 45. §. 1. *D. eod. Oper. Tom.* 1. & CHESIUS *Interpret. Lib.* I. *Cap.* 40. §. 14. 17. *&* 18.

(81) Vid. *L.* 23. §. 3. *D. Ex quib. causs. maj. L.* 22. §. 3. & *L.* 29. *D. de Captiv. & postlim. revers.* juncta *L.* 44. §. 7. *D. de Usurp. & Usuc.* Caeterum plura de hoc principio ac sententia ANT. FABRI, & FRANC. RAMOS DEL MANZANO dicemus in Capp. brevioribus: *Cap.* 30.

(82) Vid. *L.* 12. §. 2. *D. de Captiv. & Postlim. revers.* & *L.* 44. §. 7. *D. de Usurp. & Usuc.* —— Caeterum haec omnia, quae attulimus inde ab *Aphorismo secundo*, consectaria sunt illius principii, quod memoravimus supra *Class. I. Aphorism.* 8.: ut aperte indicat conjunctio *Igitur*, in *L.* 1. §. 5. *D. h. tit.* & egregie confirmat argumentatio PAPINIANI in *d. L.* 44. §. 7. *D. de Usurp. & Usuc.* Probant autem pulcherrime id, quod supra dicebamus, Jus Anomalum etiam ea sub se complecti, quae necessaria consecutione eo contineantur. Nam, ut ignorantes usucapiamus res peculiares, ab Analogia Juris deflectit: *L.* 47. *D. de Usurp. & Usuc.*: & tamen ad varias causas, quas enumeravimus, illud pertinere interpretatione est declaratum.

(83) Vid. *L.* 4. *D. h. tit.* juncta *L.* 1. §. 8. *D. eodem.*

(84) Vid. *eandem L.* 4. *D. h. tit.* Sunt autem haec duo consectaria derivanda ex eo, quod receptum erat apud Romanos, patrem per filium possidere, quamvis ipsum filium non possideat, nec possidere possit: *d. L.* 1. §. 8. *D. h. tit.* Sed totam hanc rem, ac differentiam, quae hac parte est inter dominum & patrem, plenius exponemus in adnexis Capp. brevioribus: *Cap.* 26. *&* 27.

(85) Ita statuit CHESIUS *Different. Jur. Cap.* 99., usus argumento *d. L.* 4. *D. h. tit.* juncta *L.* 1. §. 8. *D. eodem* & *L.* 12. §. 4. *D. de Usufruct.* Sed mihi res certa esse non videtur: atque, ut PAULO largiar posse, dubito tamen, num & PAPINIANO sententiam suam probare CHESIUS queat. Deficit enim nunc altera ratio, quare fructuarium per servum possidere PAPINIANUS statuerit, *Possessio* scilicet *Naturalis*: vid. *L.* 49. *princ. D. h. tit.* & dicta *Cap. praeced.* §. *Statuit* CHESIUS & *seqq.*

sequitur, per servum, aut liberum hominem, bona fide possessum, ignorantes possessionem adquirant (86).

11°. Ut usufructuarius, ac bonae fidei possessor ex re sua, & operis servi, possessionem adquirant, etiamsi in fuga servus sit (87).

12°. Ut servi filiique familias nos privare possessione non possint, quamdiu apud ipsos res sit (88).

13°. Ut ne privent quidem nos possessione, si rem mobilem suo nomine alii locent, aut commodent, aut apud alium deponant, furti faciendi caussa (89).

14°. Ut is, qui proposito possidendi fundum sit ingressus, Jure Civili toties pro possessore non habeatur, ac Naturaliter tantum detinere existimetur, quoties pristinus possessor retinere possessionem fingitur (90).

Caeterum & in superioribus plura colligi principia potuissent, quae *ex jure* Possessio sit mutuata: & in postremum etiam, de quo egimus, or-

---

(86) Vid. *L.* 7. §. 8. *D. pro emtor.* Caeterum hoc est consectarium *Aphorismi* 8vi. *Classis* I. Conf. & MEIERUM *in Colleg. Jur. Argentorat. ad h. tit. D. Thes.* XV. *num.* 17.

(87) Vid. *L.* 12. §. 3. *D. de Ususfruct.* juncto *Aphorism.* 14. & 15. *Class.* I.

(88) Vid. *L.* 15. *D. h. tit. L.* 40. *princ. D. eod.* & *L.* 33. §. 6. *D. de Usurp. & Usuc.* Ratio est, quod per hujusmodi personas adquiritur nobis possessio: vid. *laud. ll.* & *Aphorism.* 14. *Class.* II. Caeterum ratio hujus juris, & ipsum adeo jus cessat, si de potestate exierint: *L.* 13. §. 8. *D. h. tit.*

(89) Argumento sunt *Leges ad Aphorism. praeced. laudatae.* Etenim conductor, commodatarius, ac depositarius non suo nomine possident, sed nomine alieno, id est, auctorum suorum: ac proinde penes hos auctores revera possessio manet: *L.* 18. *princ. D. h. tit.* Jam vero, quamdiu penes servos nostros ac filiosfam. res sit, ipsi nos privare possessione non possunt, ut laudata modo loca docent. —— Est autem hoc jus peculiare in iis, qui nostro juri subjecti sunt; nam extraneus hac ratione possessione rei mobilis nos re vera privat: arg. *L.* 3. §. 18. & *L.* 47. *D. h. tit.* Caeterum rei immobilis possessione ne extraneus quidem nos privare suo nomine sublocando potest: vid. *Aphorism.* 29. *Classis* I. —— Ex quibus omnibus intelligendus POMPONIUS, qui vulgo non intelligitur *in L.* 25. §. 1. *D. h. tit.*: *Nec inter colonum, & servum nostrum, per quem possessionem retinemus, quidquam interest.* Agebat enim POMPONIUS de re immobili, ut probat mentio *coloni* & *inquilini*: significare autem volebat, in re mobili hac parte inter servum & extraneum interesse.

(90) Vid. *L.* 25. §. 2. & *L.* 46. *D. h. tit.* juncta *L.* 3. §. 5. *D. eodem.* Sed quum e difficillimis merito hic locus habeatur, pluribus de eo agemus in adnexis Capp. brevioribus: ubi

ordinem nonnulla referri, quae ante jam ſunt enumerata. Nam & per fugitivum ſervum placuit nos adquirere poſſeſſionem, quia adquirimus per illos, quos in provincia habemus (91): & per eum, qui pro libero ſe gerat, quia adquirimus per fugitivum (92): & ignorantibus nobis tolli poſſeſſio non debet, quamvis alius in fundo ſit, quia ſolo animo poſſeſſionem retinemus (93).

Enim vero partim quidem hujusmodi rationes, ex convenientia ipſius argumenti petitae, coloris tantum alicujus vicem obtinere, nec primario loco habendae videbantur: partim etiam erat cavendum, ne ſaepius ea, quae cohaererent, a ſe invicem divelleremus: partim denique nimiae diligentiae vitandum taedium fuit, ac ſufficere viſum eſt, ſi ſummas rerum perſtringeremus.

Sed, quo me vel invitum hoc loco rapit Jurisprudentiae Romanae cum dignitas, tum praeſtantia; ſi quis aequo animo expendat, quam difficile ſit Legislatoris munus, quod per partes adumbrare conati ſumus: ſi praeterea reputet, Jus Romanum non eodem tempore conditum, nec ab eodem ingenio profectum, tum vero ingruente jam barbarie, in artis formam redactum eſſe; nae exiſtimet ſine dubio, praeclare cum eo actum iri, ſi modo lux aliqua juſtitiae, utilitatis publicae, analogiae denique appareret. Nunc autem, quum & juſtisſimae Leges ſint, & ad ſalutem publicam accommodatiſſimae, & tam ſingulae, quam univerſae, veluti ad concentum mirifice conciliatae; quibus tandem laudibus cumulandos arbitremur eos, qui hanc diſciplinam ad ejusmodi arcem exſtruxerint, ut paene divinitus ſapere videantur!

---

ubi vid. *Cap.* 15. 16. 18. 19. & 20. (91) Vid. *L.* 1. §. 14. *D. h. tit.*
(92) Vid. *L.* 25. §. *ult. D. de Liber. Cauſſ.* (93) Vid. *L.* 46. *D. h. tit.*

✦ ✦ ✦

O B-

OBSERVATIONES SELECTAE DE NATURA POSSESSIONIS.

PARS ALTERA CONTINENS CAPITA BREVIORA SIVE THESES.

I.

TITULUS & CAUSSA (quorum vocabulorum eadem ſignificatio, frequens autem mentio eſt in Obligationibus, Traditione, Poſſesſione, Dominio adquirendo, uſucapiendo); TITULUS igitur, ſive CAUSSA, de quacumque re agatur, ſemper notant *fundamentum, quo judici probare, ſive*, ut vulgus loquitur, *juſtificare conamur jus, aut effectum juris, quod, quemve ad nos pertinere contendimus.*

Si autem JUSTUS dicitur TITULUS, vel JUSTA CAUSSA, ſignificatur, omnia in titulo reperiri, quae ad tribuendum aliquod jus, aut effectum juris Lex requiſivit. — Denique, ſi INJUSTUS vocatur TITULUS, vel INJUSTA CAUSSA, haec ſententia eſt, deficere in titulo ſaltem partim eorum, quae ad tribuendum jus quoddam, aut effectum juris Lex ſtatuit eſſe neceſſaria.

II.

Quoties autem de dominio agitur, aut obligatione, aut uſucapione, *Juſti* dicuntur *Tituli*, ſive, *Juſtae Cauſſae*, in quibus omnia reperiuntur, quae ad adquirendum dominium, aut pariendam obligationem, aut implendam uſucapionem Lex requiſivit. Nam quum *in jure* hae res conſiſtant, exiſtere, aut adquiri nequeunt, niſi ex certis ac definitis cauſſis, ab ipſa Lege probatis. — In unum autem ſemper ſenſum de his juribus *Juſti Tituli*, *Cauſſaeque* uſurpantur, quia adquiſitio eorum unicus eſt finis, in quem requirantur. Atqui vis & efficacia, quae ſemel Cauſſis quibusdam, aut Titulis data ſit, non in iis ineſſe perpetuo non poteſt.

III.

Contra, quum de *Poſſeſſione* ſermo eſt, non illi vocantur *Juſti Tituli*, ſive, *Juſtae Cauſſae*, in quibus omnia reperiantur, quae ad adquirendam poſſeſſionem Lex requiſiverit. Nam poſſeſſio ex natura ſua omnis eſt *in facto* poſita: (conf. dicta *Part. I. Cap. I. §. Illud adhuc*): &, ſi naturae illi convenienter loquaris, adquiritur, quam primum cum animo ſibi habendi quis rem detentet, quaecumque tandem cauſſa poſſeſſionem praecedat. *In ſumma Poſſeſſionis*, (ut in *L.* 3. §. 5. *D. h. tit.* ex LABEONE PAULUS ſcribit), id eſt, in ſubſtantia, *non multum intereſt*, *juſte quis*, *an injuſte poſſideat.* Et quamquam poſſeſſio ſenſim plurimum eſt *ex jure* mutuata (*L.* 49. *princ. D. eodem*), ita quidem, ut, verbi cauſſa, conjux poſſidere negetur rem a conjuge donatam (*L.* 26. *princ. D. de Donat. int. Vir. & Ux.* & *L.* 46. *eodem*); plurimum tamen quoque retinuit *facti* (*L.* 19. *D. Ex quib. cauſſ. maj.*): ac regulariter etiam nunc Civilis Poſſeſſio

ſeſſio adquiritur, quamvis negotium, quod praeceſſerit, injuſtum ſit: (conf. ea quae dicemus *Cap. 9.*). Ut optimis adeo rationibus Juris-Conſulti, confuſionis vitandae cauſſa, nullibi, quod ſciam, *injuſtum* vocaverint *titulum poſſidendi*, ad ſignificandum, poſſeſſionem ex eo titulo quaeſitam Jure Civili pro poſſesſione non haberi.

I V.

Igitur quidquid docetur de *Juſtis Titulis*, ſive *Juſtis Causſis Posſidendi*, illud omne eſt referendum ad effectus virtutesque, quibus a Lege extrinſecus cumulari poſſeſſio ſolet. Nam quum ab ipſius Legis arbitrio effectus iſti ac virtutes proficiſcantur; poteſt ſine dubio Lex ad eos tribuendos certas quasdam in poſſesſione requirere qualitates, ut ita demum tribuat effectus, ſi qualitates iſtae in poſſesſione reperiantur: non tribuat, ſi non reperiantur. —— Quum autem effectus iſti virtutesque non omnes ejusdem indolis ſint, ſed contra diverſisſimae; ſponte etiam patet, pro variis, de quibus agitur, effectibus virtutibusque poſſesſionis varia in titulis posſidendi Legem requirere potuiſſe, ac debuiſſe. Unde, qui uno loco *juſtus titulus posſidendi* vocatur, eundem alio loco poſſe *injuſtum* vocari conſtat.

V.

Quandoquidem JUSTA POSSESSIO a Jure-Conſultis promiſcue dicitur ea, *quae Juſtum habeat Titulum*, ſive *Juſtam Cauſſam*: (*L. 24. D. h. tit. L. 3. princ. D. Uti Posſid. L. 7. §. 3. 4. & 8. D. Commun. Divid. L. 8. Cod. de Uſucap. pro emtor.*): INJUSTA autem, *quae Juſtum Titulum*, ſive *Cauſſam non habeat*, (*d. L. 3. princ. D. Uti Posſid. d. L. 7. §. 4. D. Commun. Divid. L. 25. in fin. D. Rer. Amot.*); intelligitur ex dictis, JUSTAM POSSESSIONEM *Theoretice* generaliter poſſe definiri eam, *quae iis ſit praedita qualitatibus, quas ad effectum aliquem juris, unum, vel plures, Lex in Poſſesſione requiſivit*: INJUSTAM vero, *quae iis qualitatibus praedita non ſit.* Sive, *Practice*, JUSTAM eſſe POSSESSIONEM, *quae aliquam vim atque efficaciam a Lege nacta ſit*: INJUSTAM, *quae vim iſtam*

effi-

efficaciamque a Lege nacta non sit. — Porro illud quoque constat ex superioribus, falli vulgo Interpretes, qui in omnibus locis, ubi *Justae* vel *Injustae Possessionis* mentio fiat, easdem in possessione poni qualitates existiment. Nam sicut in Titulis Possidendi, ita & in Possessione ipsa pro variis effectibus virtutibusque varia Lex requisivit.

VI.

Itaque primum quidem in materia Interdictorum UTI POSSIDETIS, aut UTRUBI, *Injusta* tantum dicitur *Civilis Possessio* ea, *quae tenetur vi, clam, aut precario*: (*L.* 1. *princ.* & §. *ult. D. Uti Possid.* juncta *L.* 2. *D. eodem* & *L. un.* §. 1. *D. Utrub.* & junctis quoque *L.* 13. §. 1. & *ult. D. h. tit.* & PAULO *Sent. Lib. V. Tit.* 6. § 1.): *Justa* vero, *quaecumque non tenetur vi, clam, aut precario* (*dd. ll.*), dummodo nempe sit *Civilis*. Nam *Naturalis possessio* ad haec Interdicta non pertinet: (vid. *L.* 9. *D. de Rei Vind. L.* 1. §. 9. *D. de Vi & Vi arm.* & conf. *infra Cap.* 8.).

Secundo, vocat in *L.* 24. *D. h. tit.* JAVOLENUS *Justam Possessionem*, *quaecumque ex maleficio apprehensa non est*: *Injustam* vero, *quae ex maleficio apprehensa est*: Quae divisio tam ad *Naturalem*, quam ad *Civilem Possessionem* pertinere videtur: (*d. L.* 24. *D. h. tit.*).

Tertio, in aliis Juris partibus *Justa* dicitur *Possessio* ea, *quae obvenit ex negotio Legibus non improbato, & ita gesto, ut Leges requirunt*: (*L.* 13. §. 1. *D. de Publ. in rem act. L.* 22. §. 1. *D. de Noxal. Act. L.* 7. §. 4. *D. Commun. Divid.* juncta *L.* 5. & *L.* 33. *D. h. tit.*): *Injusta* autem, *quae obvenit ex negotio Legibus improbato, aut non ita gesto, ut Leges requirunt*: (*d. L.* 7. §. 4. *D. Commun. Divid. L.* 25. *in fin. D. Rer. Amot. L.* 24. *D. de Don. int. V. & U. L.* 13. *princ.* & §. 1. *D. de hered. petit. d. L.* 5. & *L.* 33. *D. h. tit.*). Quae divisio itidem est referenda non tantum ad *Civilem Possessionem*, sed etiam ad *Naturalem*: (*L.* 7. §. 8. *D. Commun. Divid.*).

Quarto, sunt etiam multa loca, in quibus per *Justam Possessionem* ea intelligitur sola, *quae bona fide tenetur ex negotio ad dominium transferendum idoneo*: (§. 5. *Inst. Per quas pers. cuiq. adquir. L.* 31. §. 2. *D. de heredit. petit. L.* 8. *Cod. de Usucap. pro emt L. un. Cod de Usucap. transform. L.* 9. *Cod. de praescript. long. temp. L.* 2. *Cod. si adv. cred. praescript. oppon.*: *tot.*

tit.

tit. D. de Publ. in rem act.) Quam appellationem ad *Civilem* tantum pertinere *Possessionem* manifestum est.

Denique quinto: alio adhuc fortasse, & ab omnibus superioribus diverso significatu PAULUS dixit, de *Lege Atinia* loquens: *Tunc in potestatem domini redisse dicendum est, cum possessionem ejus nactus sit* JUSTE, *ut avelli non possit*: (*L.* 4. §. 12. *D. de Usurp. & Usucap.*). Quasnam autem qualitates Lex in possessione requisiverit, ut ita efficax sit; ex indole omnium ac singularum actionum, per quas avelli a domino possessio potest, colligendum argumentando est.

VII.

Possessio precaria tertio, quem paulo ante memoravimus, significatu compluribus locis *justa* expresse vocatur: (*vid. L.* 13. §. 1. *D. de Publ. in rem act. L.* 22. §. 1. *D. de Noxal. Act. L.* 7. §. 4. *D. Commun. Divid.*): quia nempe ea vi iisque effectibus praedita est, qui in naturam precarii tamquam justi negotii cadunt. —— At eadem tamen illa primo, quem definivimus, sensu sine ulla controversia est *injusta*: (vid. *L.* 12. *D. Quemadm. Servit. amitt. L.* 1. *princ. &* §. *ult. D. Uti Possid. L. un.* §. 1. *D. Utrubi. L.* 13. §. 1. *D. h. tit.* CICERON. *Agrar. III. Cap.* 3.): ideo nempe, quia, etsi Civilis, in Interdicto tamen UTRUBI olim ne adversus extraneum quidem proficiebat: (vid. PAULUM *in Sentent. Lib. V. Tit. VI.* §. 1. & *arg. L.* 2. *D. Uti Possid.* in verbis: *in hoc Interdicto*): in Interdicto autem UTI POSSIDETIS, quocum postea UTRUBI est exaequatum, quia non proficit adversus eum ipsum, a quo teneatur: (*L.* 1. §. *ult.* & *L.* 2. *D. Uti Possid.* juncta *L.* 17. *D. de precar.* & *d. L. unic.* §. 1. *D. Utrubi*).

Neque ullo prorsus pacto mihi probatur communis Interpretum sententia, Possessionem Precariam non quidem ab initio *injustam* vocari, sed fieri demum *injustam*, quum repetenti danti res non reddatur: (conf. CUJACIUM *ad Lib. LIV.* PAULI *ad Edict. in Comment. ad L.* 3. §. 5. *D. h. tit. Oper. Tom. V. &* JOS. FERN. DE RETES *in Praelect. ad h. tit. D. Part.* I. *Cap. III.* §. 6. *& in Relect. de Interdict. Part. III. Cap. II.* §. 27. *in Thes. Meerm. Tom. VII*) Videturque ea sententia excogitata tantum, quod non animadverterent Viri Docti, eandem Possessionem vario nomine nunc *justam* vocari posse, nunc *injustam*. — Caeterum refellitur potissimum ex

eo, quod vitium, quare precariam possessionem in Interdictis vidimus *injustam* vocari, jam inde a traditione in eadem haereat; quippe ne minimo quidem momento hanc possessionem aut in UTRUBI olim adversus ullum, ant in UTI POSSIDETIS adversus dantem ipsum Praetor tuebatur: (*dd. ll.* & *L.* 1. *princ.* & §. 2. *D de Precar.*). Et praeterea nullibi Juris-Consulti dixerunt, *injuste possideri* VI, CLAM, *aut* PRECARIO REVOCATO, RUPTO, SOLUTO: sed ubique absolute, PRECARIO: (*L.* 13. §. 1. *D. h. tit. L.* 1. *princ.* & §. 9. *D. Uti Posfid. L.* 1. *princ.* & *L.* 3. § 2. *D. de Itin. actuq. priv. L.* 1. *princ.* & §. 20. *D. de Aq. quot. & aest. L. un.* §. 1. *D. Utrubi*). Denique *Lex* 3. §. 5. *D. h. tit.* aut non cohaeret, aut expresse docet, etiam illo tempore, quo nondum ruptum precarium est, hanc possessionem *injustam* vocari: (conf. quae infra dicemus *Cap.* 13.)

VIII.

Possessio, quae in Interdictis UTI POSSIDETIS, & UTRUBI, sive *Justa* dicitur, sive etiam *Injusta*; non alia intelligi debet, quam *Civilis*, id est, ea, quae cum animo sibi habendi conjuncta esse in Jure creditur. — *Naturalis Possessio* eo ipso, quod *Naturalis* est, ad horum Interdictorum efficaciam non pergit. Id quod de *nuda detentione*, id est, ea, quae revera *Naturalis* tantum *Possessio* sit, docent aperte *Lex* 9. *D. de Rei Vindic. Lex* 3. § 8. *D. Uti Posfid. Lex* 13. §. 12. *D. h. tit.* & *Lex* 31. §. 4. *D. de Usurp. & Usuc.* De Possessione autem, quae Jure Civili pro *nuda detentione*, id est, *Naturali Possessione* habetur, idem manifesto probat exemplum conjugis donatarii, qui ob id ipsum Interdictis UTI POSSIDETIS, & UTRUBI, adversus neminem defenditur, quia ipsius possessio pro *nuda* tantum *detentione*, id est, *Naturali Possessione* in foro habetur: (*L.* 26. *princ. D. de Donat. int. V. & U.*). Ut ecce! in *L.* 1. § 9. *D. de Vi & Vi arm.* scribit ULPIANUS de Interdicto UNDE VI: *Nam & Naturalis Possessio*, puta, conjugis donatarii (vid. *d. L.* 1. §. *seq.* 10. & *dicta Part. I. Cap. III.* §. *Quinto denique*) *ad* HOC INTERDICTUM *pertinet*; aperto indicio, eam non pertinere ad Interdictum UTI POSSIDETIS, aut UTRUBI. Idemque loquens in *L.* 46. *D. de Donat. int. Vir. & Ux.* de Interdicto UTRUBI: *Inter Virum* (inquit) *& Uxorem nec Possessionis ulla do-*

donatio est. Docere nempe voluit, possessionem istam in Interdicto UTRUBI in censum non venire, ideo quod in foro pro *Civili Possessione* non habeatur. Caeterum pertinere hunc locum ad Interdictum UTRUBI, colligi satis tuto potest ex ipsa illius inscriptione, collata *L. unic. D. Utrubi*: quam hic esse conferendam docuit me summus SCHULTINGIUS *in notis M. SS.* ad Corpus Juris, quod in Bibliotheca Publica Lugduni Batavorum adservatur. — Si autem venia audaciori conjecturae detur, suspicor fere, decerptum a Compilatoribus hoc fragmentum ULPIANI esse ex altero, quod ex eodem ejus Libro LXXII. ad Edictum nobis servarunt in *L. 13. D. h. tit.*: ut scripserit ULPIANUS inde a §. 11. *d. Legis: Sed & is, cui res donata est* (in UTRUBI nempe) *accessione utetur ex persona ejus, qui donavit.* SI TAMEN UXOR VIRO, AUT VIR UXORI DONAVERIT, ACCESSIONE NON UTETUR. DENIQUE INTER VIRUM ET UXOREM NEC POSSESSIONIS ULLA DONATIO EST. *Accessiones in eorum persona*, caetera: (vid. §. 12. *d. L. 13. D. h. tit.*)

IX.

Ex dictis patet, non sine ratione videri nos fecisse, quum *Part. I. Cap. III. ad fin.* dissentiremus ab Interpretibus, qui possessionem, vi aut clam occupatam, non *Civilem* esse vocandam censent, sed *Naturalem*: & sic ab ULPIANO in *L. 1. § 9. D. de Vi & Vi arm.* esse vocatam tradunt. Etenim quae quidem a Jure-Consultis ipsis *Naturalis Possessio* appellatur, eam ad Interdicta UTI POSSIDETIS, & UTRUBI, prorsus non proficere Capite vidimus superiori. Atqui possessio, vi aut clam occupata in Interdicto UTI POSSIDETIS jam olim adversus extraneos proficiebat: (*L. ult. D. h. tit. L. 2. D. Uti Possid.*): & Jure novo etiam in UTRUBI adversus eos proficere solet: (*L. unic. §. 1. D. Utrubi*).

Caeterum illud praeterea constat ex superioribus, longe abesse, ut omnis possessio, quae ex injusto negotio obvenerit, ita Jure Civili sit infirmata, ut pro *Naturali* tantum in foro habeatur. Nam quod adversus extraneos defenditur possessio vi aut clam occupata, argumento est, eam pro *Civili Possessione* habitam esse. Ex quibus intellige partim, quae paulo ante diximus *hac P. II. Cap. 3.*

X.

Possesſio *Pro Possessore*, ſive illius, qui *praedo* dicitur, convenit fere cum ea *injuſta*, quam definivimus ſupra *hac P. II. Cap. 6. num.* 3. (vid. BRISSONIUM *de Verb. Signif. Voc. Praedo: & Voc. Posſidere.*). Ut autem illa *Injuſta*, ſic & haec *Pro Possessore* adhibetur tam de *Naturali Possesſione*, quam de *Civili.* Nam ecce! *pro possessore* posſident fur & raptor: (*L.* 13. *princ. D. de hered. petit.*): at iidem tamen illi Jure Civili ſtatuuntur posſidere cum animo ſibi habendi, id eſt, *Civiliter;* quippe qui Jure Novo adverſus extraneos experiri Interdicto UTRUBI posſunt: (*L. unic* §. 1. *D. Utrubi* juncta *P. II. Cap.* 8. *&* 9.): & Jure Veteri tantum prohibebantur, quod vitioſa eorum possesſio eſſet, (arg. *L.* 13 §. 1. 8. *& ult. D. h. tit.*) — Contra *Pro Possessore* etiam posſident uxor, quae viro, aut vir, qui uxori donavit: (*L.* 16. *D. h. tit. d. L.* 13. §. 1. *D. de hered. petit.*). Sed iidem illi non *Civiliter* posſident, verum intelliguntur detinere tantum *Naturaliter:* (*L.* 46. *D. de Donat. int. Vir. & Ux. L.* 1. §. 9. *&* 10. *D. de Vi & vi arm.*). Atque ita quoque ſe res habet in eo, qui ſciens emit a furioſo, aut pupillo: (vid. *L.* 13. §. 1. *D. de hered. petit.* junctis iis, quae dicemus *Cap.* 20).

X I.

Parum prudenter ſcripſit PAULUS in *L.* 1. §. 4. *D. h. tit. Et quid attinet dicere non posſidere mulierem, cum maritus, ubi noluit posſidere, protinus amiſerit possesſionem.* Neque admitti de his verbis NOODTII ſententia poteſt (*ad tit. de Donat. int. V. & Ux.* §. *ut redeamus in viam*); nam licet marito parum proſit, mulierem pro *Civili Possessore* non haberi, Juris-Conſulti tamen non unius mariti utilitatis hic rationem habuerunt, ſed uxorem ne iis quidem frui commodis possesſionis voluerunt, quae ad maritum prorſus non pertinerent, ſtatuentes, adverſus neminem eam defendendam Interdictis retinendae possesſionis eſſe: (vid. *L.* 1. §. 9. *&* 10. *D. de Vi & vi arm. L.* 46. *D. de Donat. int. Vir & Ux.* & dicta *P. II. Cap.* 8). — Et praeterea ſui parum memor hoc loco PAULUS fuit, quippe qui & ipſe alibi ſcripſerit expreſſe: *uxorem Jure Civili non intelligi posſidere:* (*L.* 26. *princ. D. de Donat. int. V. & U.*).

Nec

Nec vero audiendi ſunt Interpretes, qui ita PAULUM conciliare ſecum ipſum ſtudent, ut dicant in *L. 1. §. 4. D. h. tit.* agi de *Poſſeſſione Naturali*: in *Lege* autem 26. *princ. D de Donat. int. V. & U.* de *Civili*: (vid. CUJACIUM *in Comment. ad L. 1. §. 4. D h. t. Oper. Tom. VIII., & ad Lib. LIV. Pauli ad Edict. Oper. Tom. V.* NOODTIUM *ad tit. de Donat. int. V. & U. §. Ut redeamus in viam*: & POTHIERIUM *in Pand. Juſtin. ad tit. de Solut. & Liberat. num. 25. not. C.*). — Nam imo contra ipſum illud ſuum argumentum, *Et quid attinet dicere*, in *L. 1. §. 4 D. h. tit.* adhibuit PAULUS, quo hanc posſeſſionem pro *Civili* eſſe habendam doceret, non autem pro *Naturali*, id eſt, nuda detentione. In *Lege* autem 26. *princ. de Donat int. V. & Ux.* verba, *mulierem Jure Civili non intelligi posſidere*], aperte fictionem indicant: atqui ea demum hoc loco fictio eſt, qua mulier, quae revera posſidet cum animo ſibi habendi, *nude* tantum, id eſt, *Naturaliter poſſidere* creditur. Caeterum quam quidem Interpretes vocant *Posſeſſionem Naturalem*, aut *Civilem*, ea cognita in Jure non eſt, ut late tractavimus *Part. I. Cap. III. §. Statuunt plerique Doctores & ſeqq.*

Nihil itaque aliud ſupereſt, quam ut duo haec PAULI fragmenta contrariam ſententiam continere fateamur. Cujus tamen negligentiae eo facilius veniam ipſi dabimus, quo certius eſt, veteres hoc in loco disſenſisſe: (vid. *d. L. 1. §. 4. D. h. tit. L. 1. §. 2. in fin. D. Pro Donat. L. 1. §. 9. & 10. D. de Vi & vi arm. L. 46. D. de Donat. int. V. & U.* Quae fragmenta ad convenientiam opinionum conciliare fruſtra coneris.

XII.

Pertinet quodammodo ad eandem hanc materiam *Lex 44. D. de Donat. int. V. & U.*: ubi ſtatuit NERATIUS *in fin.*: *non omni modo uxores ex bonis virorum, ſed ex cauſſa donationis ab ipſis factae adquirere prohibitas eſſe.* Ipſe autem paulo ante ponit, ſi vir reſcierit, ſuam rem eſſe, quam extraneus mulieri donaverat, vindicareque eam poterit, nec volet, & hoc & mulier noverit, *tranſire posſeſſionem in cauſſam a marito factae donationis.* Unde itaque aut ſecum ipſe pugnet NERATIUS, aut de jure reſponderit oportet, interruptam in ſpecie propoſita mulieris posſeſſionem eſſe. Quin imo, ſi putaverit procedere nihilominus uxori uſucapionem, pugnare fere dicen-

dus hic locus est cum *L.* 5. §. 6. & 7. *D. eodem.* quidquid contradicat POTHIER, (*in Pand. Justin. ad tit. de Donat. int. V. & U. num.* 19); cujus distinctio parum est subtilis, nec vera. Denique interrogatio, quam huic fragmento adfingunt idem ille Vir Eruditus, & DION. GOTHOFREDUS, (*in notis*), efficit quidem, ut oratio quodammodo cohaereat, sed priores difficultates haud tollit. —— Caeterum omnis scrupulus evanescit, si a vulgata interpunctione recedas, atque ita locum interpungas: *Sed si vir rescierit suam rem esse, priusquam usucapiatur, vindicareque eam poterit, nec volet, & hoc & mulier noverit; interrumpetur possessio, quia transiit in caussam ab eo factae donationis.* Tum autem novam inchoes periodum: *Ipsius mulieris scientia*, id est, solius mulieris scientia, *propius est, ut nullum adquisitioni dominii ejus adferat impedimentum*, caetera.

XIII.

In celebri ac decantata Veterum controversia: *An duo eandem rem in solidum possidere possint;* probabile est, ULPIANUM *in L.* 3. *princ. D. uti Possid.* ita appellare *justam* & *injustam possessionem*, quemadmodum eas in Interdictis UTI POSSIDETIS, & UTRUBI, appellari vidimus supra *P. II. Cap. VI. num.* 1.: ut nempe *injusta* tantum dicatur ea, *quae vi, clam, aut precario teneatur*: *Justa* vero, *quaecumque non teneatur vi, clam, aut precario.* Et sane duo expresse memorat ULPIANUS de his ipsis tribus vitiis, quae in Interdictis notantur. Precariam possessionem ideo tantum non nominavit, quod id unice ageret, ut per exempla rem inlustraret: quo modo & alias saepe unum de his tribus vitiis solet omitti: (vid. *L.* 12. *D. Quemadm. Servit. amitt.* & *L.* 1. §. 12. *D. de Itin. Actuq. Priv.*) Adde huc, quod in precaria possessione idem procul dubio sit exitus Interdicti UTI POSSIDETIS, quem ex TREBATII sententia in violenta clandestinave esse hic ULPIANUS docet.

Sed quod ex ULPIANO tantum probabile est, id certum videtur ex PAULO *in L.* 3. §. 5. *D. h. tit.*: ubi eandem Veterum controversiam late tractans refert, SABINUM in precario duos possessores admisisse: idem vero, quod SABINUM, probasse etiam TREBATIUM; namque eum existimasse, posse alium *juste* possidere, alium *injuste*: duos

in-

injuste, vel duos *juste* non posse. — Jam vero secundum suam doctrinam dici TREBATIUS non poterat *idem* in precario probasse, atque SABINUS, nisi & precariam possessionem *injustam* appellaverit. Atqui precaria possessio *injusta* tantum appellatur in materia Interdictorum: (conf. supra *P. II. Cap.* 7.)

Denique illud etiam constat ex hoc PAULI loco, precariam possessionem in Interdictis *injustam* vocari tum quoque, quum a dante precarium nondum est revocatum. Etenim ab eo inde tempore, quo initum hoc negotium est, ex opinione TREBATII, ac SABINI, possessio precaria & a dante retinetur, & ab accipiente adquiritur: (*d. L* 3. §. 5. *D. h. t. L.* 15. §. 4. *D. de Precar.*). At vero ex TREBATII saltem sententia inde a traditione penes duos esse haec possessio non poterat, nisi alterutra jam tum protinus *injusta* esset. Atque hinc supple partim, quae diximus *d. Cap.* 7.

XIV.

Non repugnat dictis ac sententiae nostrae hic JULIANI de eadem controversia locus *in L.* 19. *princ. D. de Precar.*: *Duo in solidum precario habere non magis possunt, quam duo in solidum vi possidere, aut clam; nam neque justae, neque injustae possessiones duae concurrere possunt.* Ex quo loco si subtiliter disputes, numquam necessario effeceris, *justam* in hac materia a JULIANO vocatam esse possessionem precariam. Certe, satis commode ultima verba in hanc accipi sententiam possunt: *Nam in universum neque justae, neque vero etiam injustae possessiones duae concurrere possunt.* —— Fateor quidem, si precariam quoque possessionem hic loci *injustam* appellaverit JULIANUS, vacare quodammodo prius dilemmatis membrum, justarumque possessionum mentionem. At quidni licuerit Juris-Consulto, qui TREBATII doctrinam retineret, totam ejus doctrinae regulam ad partes vocare, quum jus interpretaretur apud eos, qui usu quotidiano noverant, in quantum regula ista ad propositam ab ipso quaestionem pertineret. Breviter: ambiguus, & forte truncatus a Compilatoribus locus contra perspicuas alias auctoritates valere non potest: (conf. *L.* 19. *D. de Legib.*) — Caeterum aliter vulgo de tota hac re sentiunt Interpretes:

tes: ſed nos, ut ſperamus, viam patefecimus ad ſententiam noſtram per *Cap.* 3. 4. 5. 6. & maxime per *Cap.* 7.

X V.

Quae praecedentibus duobus Capitibus ſcripſimus, docent ea manifeſto contra Interpretes, in diſputatione *de Poſſeſſione Duorum*, per injuſtam poſſeſſionem non eſſe intelligendam *Naturalem*, per ſolam autem juſtam, *Civilem*. Etenim eo modo Veteres hic loci haec vocabula intellexerunt, quo in Interdictis UTI POSSIDETIS, & UTRUBI, intelliguntur. Atqui in iſtis Interdictis non alia intelligitur ſive juſta poſſeſſio, ſive etiam injuſta, quam quae ſit *Civilis*, id eſt, conjuncta eſſe ſtatuatur cum animo ſibi habendi: ut probavimus ſupra *hac P. II. Cap.* 8.

Quum autem non ipſa per ſe poſſeſſio in foro ſoleat ſpectari, ſed effectus ſoleant, quos pro varia ſua virtute varios Civilis Poſſeſſio habet; ſequitur, eo pertinere diſputationis ſummam, ut definiatur, utrum iidem poſſeſſionis effectus, puta, Interdicta, uſucapiones, alii, eodem tempore pluribus in ſolidum tribui poſſint. Et ſane quibuscumque hujusmodi jura Lex concedit, ii eo ipſo *Civiliter* poſſidere ponuntur, aut ſaltem finguntur. Ac proinde abſurdiſſime ea pluribus in ſolidum Lex concedat, ſi eandem rem plures in ſolidum poſſidere nequeant.

Porro hinc intelligitur, fieri tamen etiam poſſe, ut locum habeat haec diſputatio in *Poſſeſſione Naturali*, non quidem ea, quae revera tantum *Naturalis* ſit, & alieno nomine teneatur, (nam haec nullos magno opere effectus poſſesſionis habet); verum in ea, quae pro *Naturali* in foro habeatur, quum revera ſit conjuncta cum animo ſibi habendi. Etenim et *Naturalis Poſſeſſio*, haec nempe poſterior, pertinet ad Interdictum UNDE VI: (vid. *L.* 1. §. 9. *D. de Vi & Vi arm.* & dicta *Part. I. Cap. III.* §. *Quinto denique*). Ex quo itaque, ſi ponas, uxorem de fundo, quem donaverat maritus, dejectam eſſe, alium autem quemdam contendere, imo ſe quoque dejectum tunc temporis fuiſſe; ambobus certe iſtis Praetor reſtituere in ſolidum poſſesſionem nequeat, ſi ambo in ſolidum posſidere non posſint, potuerintve.

X V I.

XVI.

Quamvis ridiculum fere videatur, ut cum MARTIALE loquar: (*Lib. V. Epigramm.* 39):

Uno credere equo posse sedere duos;

difficilis tamen admodum ex Jure Civili hic locus evasit, quia plurimum possessio est mutuata de natura *Jurium*: (conf. *Part. I. Cap* 5. & 6). Nam & animo solo possessionem retinemus, licet alius clam nobis proposito possidendi fundum sit ingressus: (*L.* 46. *D. h. tit. L.* 6 §. 1. *eodem*): & qui rem immobilem alieno nomine detinent, sibi, aut alii incipere possidere solo suo facto non possunt: (*L.* 32. §. 1. *D. h. tit. L.* 5. *Cod.* & *L.* 18. *princ. D. eodem*, juncta *L.* 47. *D. eodem*): & pupillus furiosusque animo desinere possidere nequeunt: (*L.* 27. & *L.* 29 *D. h. tit. L.* 11. *D. de Adq. rer. Dom.*): caetera. — Et praeterea non eae tantum res possidentur, quae, quantae quantae sunt, corpore apprehendi detinerive possunt, sed vel maxime etiam aliae: sufficitque, si fundum possidere velis, quamlibet ejus partem introire, dum mente & cogitatione hac sis, uti totum fundum usque ad terminum velis possidere (*L.* 3. §. 1. *D. h. tit.*).

XVII.

Quod in ipsa *de Possesſione Duorum* controversia dicitur TREBATIUS statuisse: *posse alium juste, alium injuste posſidere, duos injuste, vel duos juste non posse* (*L.* 3. §. 5. *D. h. tit.*); illud ita explicat, a TREBATIO ipse dissentiens, ULPIANUS (*in L.* 3. *princ. D. Uti Posſid*): si a me quidem posſideas *vi*, *clam*, aut *precario*, me superiorem Interdicto UTI POSSIDETIS fore: si vero non a me, neutrum nostrum vinci, quia & tu posſideas, & ego. — SABINI autem sententiam, qui in *precario* tantum TREBATII dogma tuitus est (*d. L.* 3. §. 5. *D. h. tit.*), sic quodammodo interpretatur POMPONIUS, ipse adsentiens SABINO: *Placet penes utrumque esse eum hominem, qui precario datus esset: penes eum qui rogasset, qua possederat corpore:*

 penes

penes dominum, quia non decesserit animo possessione: (vid. *L.* 15. §. 4. *D. de Precar.* juncta *L.* 63. *D. de Verb. signif.*). — Denique JULIANUS revocasse totam TREBATII sententiam videtur in *L.* 19. *princ. D. de Precar.*: quem locum explicuimus supra *hac P. II. Cap.* 14.

Probabile autem est ex iis, quae scripsimus antea *Cap.* 13., omnem hanc Veterum illorum doctrinam pertinuisse proprie ad Interdicta: & forte in suam sententiam deductus fuerit TREBATIUS, ut efficeret in primis, etiam clandestino invasori, interea dum alter animo retineret possessionem, adversus extraneos UTI POSSIDETIS Interdictum dandum esse. Attamen ulterior accurataque harum opinionum explicatio mihi quidem difficilis admodum, ac fere desperanda videtur ideo, quod non satis multa antiquae hujus disputationis vestigia in Pandectis reliquerint Compilatores.

Neque vero est caussae, cur hunc casum magno opere doleamus, siquidem non TREBATII modo, JULIANIque, sed SABINI quoque, ac POMPONII doctrina ab aliis Jure-Consultis merito est improbata: (conf. *Cap. seq.*). Ut adeo operam perdant illi, qui *L.* 15. §. 4. *D. de Precar. L.* 19. *princ. D. eodem* & *L.* 3. *princ. D. Uti Possid.* conciliare conantur cum *L.* 3. §. 5. *D. h. tit. L.* 13. §. 7. *D. eodem. L.* 5 §. *ult. D. Commod.*, aliis: aut etiam TREBATII, vel SABINI sententiam censent retinendam. Confer hujus illiusve instituti patronos FRANC. RAMOS DEL MANZANO (*in Recitat. Novantiq. ad h. tit. D. Part. I. Praetermiss. Cap. I.* §. 4. 8. & 14.): DE RETES (*in Praelect. ad eund. tit. Part. I. Cap. II.* §. 20. 21. & 25. & *in Tract. de Interdictis Part. II. Cap. I.* §. 12. & 13.): ANT. MERENDAM (*Controv. Jur. Lib.* XII. *Cap.* 13. §. 8.): & huc etiam refer partim Interpretes, quos mox laudabimus *Cap. seq.* Ad eos autem refellendos valet in primis CUJACIUS (*Observ. Lib. V. Cap.* 22. *Lib. IX. Cap.* 32. *in Comment. ad Lib. LIV.* PAULI *ad Edict. ad L.* 3. §. 5. *D. h. tit. in Comment. ad h. tit. D. ad eandem L.* 3. §. 5. & *in Comment. ad Lib. XLIX. Dig.* JULIANI *in exposit. Leg.* 19. *princ. D. de Precar.*).

XVIII.

Optimum PAULI argumentum, quo *in L.* 3. §. 5. *D. h. tit.* LABEONIS sententiam firmavit, intelligere non videntur BOCKELMAN (*de Action.*

Cap.

Cap. V. §. 4.): MASCOVIUS (*de Sectis Cap. IX. §. 28. num. 1.)*: MAJANSIUS (*in Disput. Jur. Disput. LX. §. 6. seqq.)*: VOETIUS (*ad h. tit. D. §. 5.)*: qui omnes illud in corporalem tantummodo possessionem valere putant. Nam contra pertinet ad ipsum controversiae cardinem, eaque ex eo tota pendet. — Neque etiam recte sentiunt FRANC. RAMOS DEL MANZANO (*loc. supra laud. Part. I. Praeterm. Cap. 1. §. 2.)*, & DE RETES (*loco itidem supra laud. §. 20. & 21.)*: qui idem PAULI argumentum non tam contra SABINUM facere existiment, quam contra solum TREBATIUM. Nam & supra jam vidimus (*P. II. Cap. 13. & 17.*), ita tantum distare sententiam SABINI a sententia TREBATII, ut pars distat a toto: & mox videbimus, fingi quem non posse animo retinere possessionem, quando alter possessionem adeptus esse censetur.

Caeterum vis argumenti atque momentum huc redit: — Possessio continetur non solo animo sibi habendi, sed vero etiam detentione corporali, sive, (in re immobili) actu in illa insistendi corpore: (vid. *L.* 3. §. 1. *D. h. tit. L.* 8. *D. eodem.*) Si autem Jure Civili totum fundum possidere intelligor ex eo, quod in una gleba insistam (*d. L.* 3. §. 1. *D. h. t.*); ita insistere in toto fundo atque in omnibus glebis fingor, uti insisto in illa ipsa gleba, in qua pedem posui, vestigiumque impressi; nam fictio Juris veritatem per omnia imitatur. — Rursus, si animo solo retinere existimor possessionem sive servi fugitivi, sive fundi cujusdam, aut aedium; non haec sententia est, comparatam sic esse naturam possessionis, ut ex animo supsolo pendeat, neque actu indigeat corporali: verum contra Lex jam supplet sua potestate alterum possessionis requisitum, ac fingit me totam rem, quanta quanta sit, corpore quoque detinere, vel in ea insistere.

Jam vero contra naturam est, ut, cum ego aliquid teneam, tu quoque id tenere videaris (*d. L.* 3. §. 5. *D. h. tit.*); corpora enim solida sunt, & vi sua in infinitum aliorum pressioni resistunt, neque aliorum locum alia eodem tempore occupare queunt. Jus autem Civile, quod probe est notandum, numquam adsciscit ea, quae naturae rerum repugnant. Ergo, ut praeclare PAULUS ait, *eadem possessio non magis apud duos esse potest, quam ut tu stare videaris in loco, in quo ego sto: aut in quo ego sedeo, tu sedere videaris.* — Neque etiam, ut rectissime LABEO sensit, in summa possessionis multum interest, utrum *juste* quis, an *injuste* possideat: (*d. L.* 3. §. 5. *D. h. t.*). Nam tu rem tenere *vi*, *clam*, aut *precario* non potes, quum ego eam *juste* teneo: &

& contra, quum tu rem tenes, licet *injuste*, ego amplius eandem tenere, licet *juste*, non possum. — Confer de toto hoc loco Clarisf. DE RETES (*in Praelect. ad h. tit. D. P. I. Cap. II.* §. 4. 5. 22. 23. & 24.), & CUJACIUM (*Observ. Lib. XVIII. Cap.* 24. *in Comment. ad Lib. LIV.* PAULI *ad Edict. ad L.* 3. §. 5. *D. h. t.* & *in Comment. ad h. t. D. ad eandem L.* 3. §. 5. & 8. & *ad L.* 6. §. 1.): in quo tamen non probo denominationes *Possessionis Naturalis* ac *Civilis*. Consuli etiam possunt BICCIUS *in Libello de Possessione Duorum*: & MERENDA *Controv. Jur. Lib. XII. Cap.* 6. 7. 8. 13. & 23.: qui tamen caute admodum legendus est.

XIX.

Si, dum Titius peregre est profectus, nemine in possessione relicto, alius clam intraverit in fundum proposito possidendi; statuunt multi Interpretes, hunc hominem procul dubio possidere dicendum esse, quippe qui & corpore fundum teneat, & animum habeat possidendi. Et recte quidem illi, si ex vero rem aestumemus, dummodo tamen simul statuissent, ita re spectata, pristinum possidere desiisse.

At enim non quaerimus hic loci, quis possideat, aut non possideat, inspecta veritate: sed quis in foro pro possessore habeatur. Nam possessio non tantum *corporis* est, sed etiam *juris*: (vid. *L.* 49. *princ.* & §. 1. *D. h. tit.* & dicta *Part. I. Cap.* 5. & 6.) Jam vero utilitate suadente receptum est, ut is, qui nemine suorum relicto de fundo exeat, possidere nihilominus fingatur: (*L.* 44. *in fin. L.* 45. *L.* 46. *D. h. t. L.* 1. §. 25. *D. de Vi & vi arm.*). Ac proinde huc quaestio redit, an non ista fictio hanc necessariam habeat consecutionem, ut clandestinus invasor interim pro possessore haberi non possit. Eam autem habet, uti vidimus Capite praecedenti, quia aut ἀδύνατον aliquid statuerit Jus Civile, aut clandestinus censeri non debet stare in eo loco, in quo absens stare fingitur. Verbo: ex quo tempore plurimum est possessio mutuata de natura *jurium*, ex eo tempore quoties Lex finxit aliquem retinere possessionem, qui eam revera amplius non habet, toties necessario etiam fingere debuit, alterum, qui eandem possessionem revera adeptus sit, eam adeptum necdum esse: & contra ab eo inde momento, quo posterior existimatur possessionem adeptus

tus

tus esse, prior possidere amplius fingi non potest. —— Quibus argumentis corruunt fere, quae scripsit Doctissimus GALVANUS (*de Usufruct. Cap.* 34. §. 15. *pag. m.* 544. *usque ad* 549.

X X.

Ex dictis constat, illud quod docetur *in L.* 3. §. 8. *in L.* 6. §. 1. *in L.* 18. §. 3. *in L.* 25. §. 2. & *in L.* 46. *D. h. tit.*; hoc igitur omne eo pertinere, ut clandestinus fundi aediumve invasor pro possessore in foro nequeat haberi, donec absens retineat possessionem. Cujus Juris haec potissimum vis est, atque hic effectus, ut Interdicto UTI POSSIDETIS clandestinum interim adversus neminem, ne extraneum quidem, Praetor tueatur. Nam quum is, cui Interdictum UTI POSSIDETIS proficiat, *Civiliter* possidere necessario ponatur (conf. *hac P. II. Cap.* 8.); sponte sequitur, eum, qui pro possessore nequeat haberi, vincere illo Interdicto non posse eo tempore, quo pristino adhuc possessori reddendum est: (vid. supra *Cap.* 15.). — Atque haec quoque doctrina debet referri ad eos, qui scientes emerint a furioso aut pupillo, quandoquidem pupillus furiosusque, si inscientes alienaverint possessionem, animo desinere possidere non possunt: (vid. *L.* 27. & *L.* 29. *D. h. tit.* junctis iis, quae diximus supra *hac P. II. Cap.* 10. & *Part. I. Cap.* 6. *Class. II. Aphor.* 27. & *Class. I. Aphor.* 23.).

Clandestinum autem possessorem interim, dum retineat possessionem prior, pro possessore in foro non haberi, ipsa etiam illa loca, quae modo ad partes vocavimus, satis docent. Nam (ut de uno tantum loco dicam) tradit ULPIANUS EX LABEONE *in L.* 6. §. 1. *D. h. tit.*, clandestinum invasorem, si dominum revertentem non admiserit, *vi magis intelligi possidere, non clam.* Atqui non ratio obtinendae possessionis, sed origo nanciscendae indere possessioni nomen solet: (*d. L.* 6. *in princ.* & *L* 40. §. 2. *D. eodem*): &, qui per vim retinuerit possessionem suam, id est, jam adquisitam, eum LABEO ait *non vi possidere:* (*L.* 1. §. 28. *D. de Vi & Vi arm. L.* 4. §. 28. *D. de Usurp. & Usuc.*) — Unde itaque, si clandestinus invasor statim *Civiliter* possessionem nactus esset, neque ipse *vi intelligi possidere* posset, sed *clam possidere* foret dicendus.

Nunc vero quum *non clam* ſtatuitur poſſidere, ſed *magis vi*; haec res eſt argumento, eum ante *Civiliter* poſſeſſionem nactum non fuiſſe.

Caeterum quum priſtinus poſſeſſor animo poſſidere deſinat non tantum, ſi revertens admiſſus non ſit, ſed etiam ſi reverti prae metu non audeat, ſimulac reſcierit, occupatam poſſeſſionem eſſe: (vid. *d. L.* 6. §. 1. *L.* 7. & *L.* 25. §. *ult. D. h. tit.* & dicta *Part. I. Cap.* 6. *Claſſ. I. Aphor.* 22.); — quaeri poſſit, quandonam invaſor clandeſtinus incipiat *Civiliter* poſſidere. Et videtur dicendum, eum etiam ignorantem *Civiliter* incipere poſſidere ab eo inde momento, quo prior reſciverit invaſionem, ac prae metu reverti auſus non ſit; remotum enim tunc eſt impedimentum, quod ipſi obſtabat, poſſeſſio nempe prioris illius. Confer omnino, quae huc facientia in aliam rem egregie diſputat CHESIUS (*Interpr. Jur. Lib. II. Cap.* 27. *in Jurisprud. Rom. & Att. Tom. II.*)

XXI.

Quamquam eo pertinuit nobis diſputatio *de Poſſeſſione Duorum*, ut duo in ſolidum iisdem frui effectibus poſſeſſionis non poſſint, puta, jure uſucapiendi, aut Interdicto UTI POSSIDETIS (vid. ſupra *hac P. II. Cap.* 15); nihil tamen impedit, quominus duo eodem tempore diverſae naturae effectibus ejusdem poſſeſſionis fruantur. Quomodo fieri videmus in debitore, qui rem corporaliter pignori traditam poſſidere fingitur ad uſucapionem (*L.* 1. §. 15. *D. h. tit. L.* 16. *D. de Uſurp. & Uſuc.*), eodem tempore, quo creditor interdicto v. c. tam adverſus ipſum, quam adverſus extraneos in poſſeſſione defenditur: (*d. L.* 16. *D. de Uſurp. & Uſuc.* juncto *argum. L.* 3. §. 8. *D. Uti Poſſid.*). Etenim in hujusmodi quidem cauſſis, ſi de uſucapione agatur *debitoris*, fingit Lex eum eſſe ſolum, qui posſideat, creditorem pro poſſeſſore non habet: ſi autem creditor ipſe Interdictum a Praetore petat, fictitiam debitoris poſſesſionem Praetor non curat, & Interdictum reddit creditori, tamquam ſoli rei, de qua agitur, poſſeſſori. — At vero ſponte patet longe aliud quid eſſe, ſi duo eodem tempore eandem rem ſe uſucapere contendant, aut ejusdem rei nomine UTI POSSIDETIS Interdicto vincere ſe debere prae ſe ferant.

Quum

Quum autem valde ſingulare ſit hoc jus debitoris circa uſucapionem, nequaquam illud videtur extendendum v. c. ad eum, qui poſſeſſionem alii precario conceſſit: neque ullibi ad eum extenſum legitur. Nam fragmentum quidem POMPONII in *L.* 15. §. 4. *D. de Precar.* cum repudiata SABINI ſententia debet exulare: locus autem ULPIANI, de quo mox infra, huc non pertinet, aut, ſi pertineret, contrarium probaret.

Denique, haud ſcio an notari mereatur, duos in ſolidum *eandem rem* non poſſidere, quando alter civiliter poſſidet ipſum corpus rei, alter vero civiliter quaſi poſſidet jus aliquod in re, veluti uſumfructum. Etenim eadem poſſeſſio dici nequit, quae, licet in eadem re, circa diverſam tamen materiam, ſive, *objectum* quod vocant, verſetur. Atque hinc, ut optime PAULUS ſtatuit, duobus in ſolidum Interdictum UTI POSSIDETIS poteſt reddi, ſi alter uſumfructum, alter poſſeſſionem ſibi defendat: (vid. *L.* 4. *D. Uti Poſſid.* juncta *P. I. Cap. II.* §. *Deinde de Uſufructu.*). Quae eadem doctrina valet etiam in emphyteuſin, ac jus ſuperficiei: quemadmodum cum BICCIO (*de Poſſeſſ. Duor. Part. I.* §. 110. 111. & 112.) ſupra jam indicavimus *Part. I. Cap. V.* §. *Caeterum ſi vel reliquam. not.* 12.

XXII.

Non agunt cum ULPIANO, uti inter bonos agier oportet, CUJACIUS (*in Comment. ad L.* 14. *D. de Uſurp. & Uſucap. Oper. Tom. I.*): DE RETES (*in Praelect. ad h. tit. D. Part. I. Cap. III.* §. 6. *in Theſ. Meerm. Tom. VII.*): GALVANUS (*de Uſufruct. Cap. XXXIII.* §. 7. *pag. m.* 496. *& ſeq.*): alii, qui fragmentum illius, quod exſtat in *L.* 13. §. 7. *D. h. tit.*, ad uſucapionem trahant, quum ipſe illud ſcripſerit ad explicationem Edicti de Interdicto UTRUBI, ut manifeſto arguit inſcriptio, juncta cum inſcriptione *Legis unic. D. Utrubi.* — Caeterum ex his potisſimum Juris Antiqui principiis intelligendum videtur.

In Interdicto UTRUBI non praeſens olim poſſesſio requirebatur, ſed vincebat is, qui majore parte anni retrorſum numerati poſſediſſet: (vid. PAULUM *in Sent. Lib. V. Tit.* 6. §. 1. & *L.* 156. *D. de V. S. ibique Interpretes*): ac proinde, quamvis ipſe poſſeſſionem amittat, qui precario con-

concesserit, petere tamen hoc Interdictum a Praetore poterat, si, verbi caussa, res precario data roganti vi forte erepta, aut furto subrepta esset.

Porro illud, *majore parte anni possedisse*, sic est intellectum, ut non opus esset, ipsum te tanto tempore possedisse, sed ut prior quoque alterius possessio ad tuam accedere posset (*d L.* 13. *tot.*): & hinc potuit quaeri, quod quaerit ULPIANUS: *Si is, qui precario concessit, accessione velit uti ex persona ejus, cui concessit, an possit?*

Tertio: ita tamen de his accessionibus placuerat, ut nemini proficerent, nisi ei, qui ipse possedit, post eum nempe, ex cujus persona accessione velit uti (*L.* 13. §. 12. *D. h. tit. L. penult.* §. 1. *D. de Diverf. ac Tempor. Praescript.*). Unde ait ULPIANUS: *Ego puto, eum, qui precario concessit, quamdiu manet precarium, accessione uti non posse.* Et recte quidem; nam si, manente precario, (quod cum ULPIANO ponimus), ad extraneum possessio pervenerit, non potuit utique ea a rogante restitui danti: nec potuit adeo dans ipse possedisse posterior.

Postremo: erat quidem haec regula statuta, *vitiosam possessionem accedere non posse ad eam, quae vitiosa non sit* (*d. L.* 13. §. *ult. D. h. t.*): atque hinc, si rogans precario in alium extraneum possessionem transtulisset, extraneus iste uti accessione non poterat, quum precaria possessio & ipsa vitiosa sit: (vid. *d. L.* 13. §. 1. *h. t.* & dicta *hac P. II. Cap.* 6. & 7.). At hoc tamen jus trahi aequum non erat ad eum, qui ipse precario concessisset, si illi, ut par erat, a rogante possessio esset restituta: adeoque in ultimis verbis addit ULPIANUS: *Si tamen receperit possessionem, rupto precario*, (eaque post id tempus ad alium pervenerit), *dicendum est*, (in Interdicto nempe UTRUBI) *accedere* (danti) *possessionem ejus temporis, quo precario possidebatur.*

An autem prudenter & cum ratione fecerint triennales Juris Justinianei Compilatores, qui post mutatam Interdicti UTRUBI naturam, hoc fragmentum ULPIANI inseruerint suis Digestis, equidem aliis judicandum relinquo. Et omnino in toto illo fragmento complura loca sunt, quae ad usucapionis se materiam torqueri aegre admodum patiantur, veluti *§phus quinta*, &, quam explicuimus, *septima*. Quacum hoc nomine confer *L.* 13. §. 1. *D. de Publ. in rem act.*: ubi de indole precariae possessionis, quantum ad usucapionem, disquiritur. Forte etiam aliquis Jurisprudentiâ Romanâ parum esse dignum dixerit, ita quascumque cujuscumque gene-

generis ac naturae possessiones in materia usucapionis conglutinare accessionibus: (vid. *d. L.* 13. §. 1. *D. de Publ. Act.* juncta *L.* 36. *D. h. tit.* & *L.* 13. *princ. D. de Usurp. & Usuc.*).

XXIII.

Scribit JAVOLENUS *in L.* 22. *D. h. tit.*: *Non videtur possessionem adeptus is, qui ita nactus est, ut eam retinere non possit.* Quod fragmentum sic intelligendum CUJACIUS censet (*Observ. Lib.* XXIV. *Cap.* 12.), ut pertineat ad Legem Atiniam: cui conjecturae convenienter duo eidem ex ista materia exempla adfingit, apposita certe ad mentem Auctoris, dummodo ipsa probabilis conjectura foret. — Sed quum in Libro XIII. *Ex Cassio*, unde desumtus locus est, egerit JAVOLENUS de Interdictis (vid. *L.* 5. *D. de Tab. Exhib.* & *L.* 198. *D. de R. J.*); mihi quidem credibile vix videtur, eum in isto Libro mentionem Legis Atiniae injecisse. Ut taceam verba fragmenti parum admodum huic conjecturae favere, quemadmodum apparet, si conjunctim legas *L.* 4. §. 12. *D. de Usurp. & Usuc.*: quam CUJACIUS hic jungendam praecepit.

Rectius itaque forte, inscriptionem propius sequendo, referemus fragmentum JAVOLENI ad Interdictum QUOD LEGATORUM: cujus occasione potuit sine dubio haec quaestio tractari, *num usucapere inciperet legatarius, qui non ex voluntate heredis rem legatam occupasset*: (quo facit forte *Lex* 1. §. 14. *D. Quod Legat.*). Qua adsumta opinione, haec erit, optima sane, fragmenti sententia: *Si de usucapione quaeratur, non videtur possessionem adeptus is, qui Interdicto* QUOD LEGATORUM *restituturus mox possessionem sit*: sive, *Non videtur possessionem adeptus is, qui ita nactus est, ut eam retinere non possit.*

Caeterum ad Interdictum QUOD LEGATORUM commode etiam potest referri alius JAVOLENI ex eodem *Libro XIII. Ex Cassio* locus, qui exstat *in L.* 198. *D. de Reg. Jur*: ut intelligitur, si jungas cum eo *L.* 1. §. 7. *D. Quod Legat.* — Sed alio tamen aeque commode locum istum refert JAC. GOTHOFREDUS (*in Comment. ad tit. D. de Reg. Jur. ad d. l.*).

XXIV.

Quamvis infans ipſam acceptare donationem non poſſit, (quod praecipitur in *L. 26. Cod. de Donat.*); rerum tamen jam donatarum a quacumque perſona infanti vacua poſſeſſio tradita *corpore* quaeritur, ut reſcribit Imperator DECIUS *in L. 3. Cod. h. tit.* Ubi quod ex PAPINIANO pro hoc jure egregium adfertur argumentum, huc fere redit: Si infans adquirere poſſeſſionem vacuam *ſine tutore* nequeat propterea, quod adfectum poſſidendi non habet, neceſſario haec ſententia pertinebit eo, ut ne *per tutorem* quidem poſſit; nam ſive tutor infantis nomine poſſeſſionem apprehendat, ſive ipſi infanti corpore accipienti auctoritatem praeſtet, tutor quidem habet affectum posſidendi, ſed infans ipſe illum affectum idcirco non habet; quippe alius pro alio per rerum naturam velle non poteſt. Unde itaque aut recipiendum non eſt, infantem *per tutorem* adquirere posſesſionem, aut eo etiam progrediendum, ut & *ſine tutore* infanti *ſolo corpore* poſſesſio quaeratur, ſi vacua ipſi relicta ſit. — Quod autem dicitur INTERIM, *licet animi plenus non fuiſſet affectus, poſſesſio infanti per traditionem quaeri;* in his verbis vox *interim* mihi quidem nihil aliud ſignificare videtur, quam, *etiam tum, quum animi plenus affectus non ſit.*

Enim vero de toto tamen hoc Reſcripto aliter ſentiunt, atque argumentum PAPINIANI diverſiſſime interpretantur CUJACIUS (*in Comment. ad Priores Novem Libros Cod. ad h. l. Oper. Tom. IX*): DE OROZ *de Apic. Jur. Civ. Lib. IV. Cap.* 11. §. 9.): MERENDA (*Controverſ. Lib. XII. Cap.* 22.): DE RETES (*in Praelect. ad h. tit. Part. I. Cap.* 4. §. 2.): & MARANUS (*ad L.* 1. §. 2. & 3. *D. h. tit. Oper. pag.* 601.). Sed pars quidem eorum extrinſecus adſuunt ad Reſcriptum illa ipſa facta, in quibus cardinem quaeſtionis ponunt: pars ea ſumunt ad concludendum, quorum eis nihil concedi poteſt: veluti, quum ſtatuit MERENDA, per quascumque liberas perſonas, etiamſi tutores, curatores, procuratoresve non ſint, ignorantibus nobis adquiri posſesſionem poſſe: quod aperte contrarium eſt *Legi* 1. §. 20. *D. h. tit.* & *Legi* 42. §. 1. *D. eodem.*

Denique quamquam ultra *traditionem vacuae poſſeſſionis* DECII Conſtitutio producenda non eſt, probandi tamen etiam non videntur GALVANUS (*de Uſufr. Cap.* 33. §. 14. *pag.* 520. *ſeqq.*): BACHOVIUS (*ad Treutler.*

Vol. II. Disput. 21. *Th.* 3. *Litt. A.*): & PEREZIUS (*ad h. tit. Cod.* §. 9.): qui omnes aut ad donationem solam hoc jus referunt, aut etiam ad res solas mobiles donatas. —— Nam primo ratio peculiaris, quam in donatione fingunt, nullius est momenti: secundo, ut in Rescriptis fere solet, solius fit donationis mentio, quia de ea tantum consultus erat DECIUS: tertio refellit quoque eos auctoritas *Basilicorum* (*Lib. L. Tit.* 2. *in Thes. Meerm. Tom. VII. pag.* 49.), ubi optimo consilio praetermissa mentio donationis est. — Pertinere autem etiam ad res immobiles Constitutionem DECII, vel sola ejus verba, quae in res immobiles aeque conveniunt, satis probant. Pupas suas, atque crepundia, quae donata in Rescripto intelligi volunt BACHOVIUS aliique, ipsis lubentes condonamus.

XXV.

Quod in caeteris disciplinis usu venit, ut non repente & subito, sed sensim pedetentimque expoliantur, & ne a sagacissimis quidem ingeniis omnia continuo ex iis, unde debeant, principiis dijudicentur, id Jurisprudentiae etiam Romanae communi fato necessario accidit. Ut ecce! tradunt nonnulli Veterum Juris-Consultorum, contra artis rationem, utilitatis caussa, esse introductum, ut per procuratorem possessionem adquiramus: (vid. *L.* 1. §. 20. *D. h. tit. L.* 41. *D. de Usurp. & Usucap.* & PAULUM *in Sentent. Lib. V. Tit.* 2. §. 2.): &, ut videtur, ideo tradunt, quia ex regulis Juris per liberas personas, quae in nostra potestate non sint, nihil nobis adquiri potest: (vid. PAULUM *in Sentent. d. l.* & *L.* 11. §. 6. *D. de Pigner. Act.*) — At egregie vidit, & docuit MODESTINUS, illud quidem principium pertinere tantum ad ea, quae *in Jure* consistunt, non vero ad possessionem, quippe quae ex indole sua proprie est *in facto* posita: *Ea* (inquit), *quae* CIVILITER *adquiruntur, per eos, qui in potestate nostra sunt, adquirimus, velut stipulationem: quod* NATURALITER *adquiritur*, SICUTI EST POSSESSIO, *per quemlibet, volentibus nobis possidere, adquirimus:* (vid. *L.* 53. *D. de Adq. rer. dom.* & junge ad eam *d. L.* 11. §. 6. *D. de Pigner. act.*). — Et sane ad utilitatis hic rationem confugere nullo modo est necesse; nam licet animo tantum nostro, corpore tamen etiam alieno possidere possumus: (*L.* 3. §. 12. *D. h. tit.*): nihilque interest, si animum possidendi habeamus, utrum

ipsi corpore rem detineamus, an operae nostrae vicariam supponamus amicorum fidem. —— An autem & illud, ut ignorantes per procuratorem possessionem adquiramus, cum ipsa consentiat natura possessionis, vide supra *Part. I. Cap. 6. Class. I. Aphor. 7. ibique not.* 22.

XXVI.

Statuit Summus CUJACIUS (*in Comment. ad L.* 4. *D. h. tit. Oper. Tom. VIII.*), in adquirenda possessione per eos, qui in potestate nostra sint, hanc esse differentiam inter dominum ac patrem, quod dominus quidem per servum adquirit possessionem, ratione possessionis, quam ipsius servi habet: pater autem per filium ratione solius potestatis patriae. Sed merito forte obscurior paulo haec doctrina visa est CHESIO (*Interpret. Jur. Lib. II. Cap.* 40.): qui proinde ipse illam explicare conatur, sed non tam feliciter explicat, quam caeteroquin difficillimos Jurisprudentiae locos solet. Caeterum ita fere sive intelligenda, sive emendanda CUJACII doctrina videtur.

Quum possessio ex natura sua sit *in facto* posita, merito censuerunt Juris-Consulti, potestatem patriam dominicamve patri aut domino proprie non prodesse ad possessionem per filium aut servum adquirendam, si quidem ea, quae *facti* sint, non transeunt ad patrem vel dominum: (vid. *L.* 44. *princ. D. de Condit. & Demonstr. L.* 14. §. 2. *D. Quando dies legat.* & dicta *Part. I. Cap. V. §. Nimirum quod ad hujus.*). Attamen, quum Analogiae, utilitatisque publicae ratio urgueret vehementer, ut possessio quoque patri ac domino per filium ac servum adquireretur, in domino quidem facile color aliquis est repertus, quo id reciperetur, & cum indole possessionis quodammodo conciliaretur, ipsius nempe servi possessio: adeoque convenit, ut per servum dominus adquireret possessionem, si ipsum servum possideret: (conf. dicta *Part. I. Cap. V. §. Verum licet. & seq.*). Sed in patre color hujusmodi quaeri non potuit, quum filius, utpote liber homo, possideri non possit: (vid. *L.* 1. §. 8. *D. h. tit.* & dicta supra *Part. I. Cap. 6. Class. II. Aphor.* 1. & 3.) Unde igitur aut omnino erat concedendum, patrem per filium possidere non posse, aut ab indole possessionis ulterius erat recedendum, statuendumque, patrem propter solam potestatem patriam

triam etiam possessionem per filium adquirere, quamvis ipsum filium nec possideat, nec possidere queat. Posterius autem merito obtinuit, ac proinde plus hac parte possessio patris est *ex jure* mutuata, quam possessio domini.

Tandem placuit quoque utilitatis caussa, ut tam pater, quam dominus ex peculiari caussa per filium servumque possessionem adquirerent, etiam ignorantes: (vid. dicta *Part. I. Cap. 6. Class. I. Aphor. 8.*). Sed illud tamen jus propter ea, quae modo diximus, in domino sic est intelligendum, ut locum non aliter habeat, quam si ab ipso domino servus possideatur. In patre possessio filii ne hic quidem in censum venit.

XXVII.

Ex iis, quae Capite superiori disputavimus, haud ita difficilis possit censeri subobscura ULPIANI doctrina *in L. 4. D. h. tit.*: quae doctrina ex hisce jam principiis judicanda videtur.

Quum pater per filium possessionem adquirat, mero arbitrio Legis, ac vi solius potestatis patriae, quumque nomine peculiari etiam inscius per filium possideat; non potest utique in adquirenda ex caussa peculiari per filium possessione ei impedimento esse, quod filium esse in potestate ignoret. Nam ignorantia patris *veritatem non mutat*, ipseque ignorans aeque fruitur commodis potestatis suae, ac si de jure suo edoctus sit. Atque hoc sibi vult ULPIANUS, quum ait: *Quidquid filius peculiari nomine apprehenderit, id statim pater ejus possidet, quamvis ignoret in sua potestate filium.*

Porro si ab alio filius tamquam servus possideatur, alius iste, licet vel bonae fidei sit possessor, per filium non adquirit possessionem, nisi ex re sua, vel operis filii: (*L. 1. §. 6. D. h. tit. §. 4. Inst. Per quas pers. cuiq. adq.*): at non adquirit ex re patris, id est, ex peculio, quod patrem sequi solet (*dd. ll.*). Unde, quum durante filii detentione salva nihilominus maneat potestas patria, quumque pater ex caussa peculiari ignorans per filium possessionem adquirat, dicendus etiam est possidere ex ea caussa per filium posse, quamvis filius ab alio possideatur. Quam in rem subjungit ULPIANUS: *Amplius, etiamsi filius ab alio tamquam servus possideatur, idem erit probandum.*

 Cae-

Caeterum quamquam id expreſſe ULPIANUS non addit, ex aliis tamen locis conſtat, dominum ita ex peculio ſuo per ſervum non posſidere, ſi ſervus ab alio posſideatur: (vid. *L.* 1. § *6. D. h. tit.* & *L.* 54. §. *ult. D. de Adq. rer. dom.*). Et ſane, quoties ab alio ſervus posſidetur, certum eſt eum a domino non posſideri, ſi quidem duo in ſolidum eundem ſervum ad eandem cauſſam posſidere non poſſunt: (vid. *L.* 50. §. 1. *D. h. tit.* & dicta *hac P. II. Cap.* 15. & 18.). Atqui dominus per ſervum poſſesſionem non adquirit, ſi ipſum ſervum non posſideat: (vid. ſupra *Cap. praeced.*). Unde igitur ea poſſesſio, quam extraneus per ſervum a ſe poſſeſſum non adquirit, erit interim penes neminem: (vid. *d. L.* 1. §. *6. D. h. tit. L.* 54. §. *ult. D. de Adq. rer. dom.* & *L.* 21. *princ. D. eodem.*).

Si autem dominus ſervum eſſe in poteſtate ignoret, putans forte, eum liberum eſſe; deficit quoque conditio, ſine qua per ſervum posſidere dominus non poſſit, ipſa nempe poſſesſio ſervi. Nam liberi hominis posſidendi animum nec habemus, nec habere poſſumus: (vid. *L.* 41. *in fin. D. de Reb. Cred.* & dicta *Part. I. Cap. 6. Claſſ. II. Aphor.* 1. & 3.). Quibus itaque conſequens eſt, ut peculiari quoque nomine per ſervum dominus non posſideat, ſi eum eſſe liberum putet. — Attamen, ſi Civiliter ſervum posſidet, ſed errore lapſus eum pro alieno habet, ex peculiari ſaltem cauſſa per eum adquirere poſſesſionem videtur: id quod ex tota hujus doctrinae ratione ſatis intelligi arbitror.

Denique, quod ad CHESII attinet opinionem (*Interpret. Jur. Lib. II. Cap.* 40.); primum quidem multos ejus ſcrupulos jam exemimus Capite praecedenti: ſecundo, alia ejus argumenta nimium, quod ajunt, probant: & tertio, in eo vel maxime erraſſe acutiſſimus hic Interpres videtur, quod non animadverterit, ideo tantum alterius poſſeſſionem domino obeſſe, quia per ſervum poſſidere non poteſt, niſi ipſum ſervum posſideat. Nam omnino, etiamſi a nemine ſervus posſideatur, dominus per eum ne peculiari quidem nomine poſſesſionem adquirit: (vid. *L.* 3. §. 10. *D. h. tit. L* 50. §. 1. *D. eod.* & *L.* 54. §. *ult. in fin. D. de adq. rer. dom.*). — Cui doctrinae objiciendum non eſt, quod captivus rerum peculiarium posſesſionem per ſervum retinet, licet ipſum ſervum posſidere deſierit: (*L.* 29. *D de Captiv. & Poſtlim. reverſ.* juncta *L.* 12. §. 2. *D. eod.*). Etenim hoc jus peculiare captivi, tamquam exceptio, regulae ineſt, nec ad

alias

alias cauſſas produci debet. — Neque repugnat etiam dictis *Lex* 34. §. *ult. D. h. tit.*; quippe quae agit tantummodo de ſervo procuratore, ut mox infra tractabimus *Cap.* 29. *in fin.*: (conf. etiam *Part. I. Cap.* 6. *Claſſ. I. Aphor.* 9. & 10.

XXVIII.

Docetur in *L.* 39. *D. de Stipul. Serv.* aliisque locis, ſi ſervus fructuarius dixerit nominatim, ſe domino proprietatis per traditionem accipere ex re fructuarii, vel operis ſuis, totam rem eum domino adquirere: idemque juris eſſe, ſi domino nominatim ex his cauſſis ſtipulatus ſit. Quam regulam ita nos ſupra explicuimus (*Part. I. Cap.* 6. *Claſſ. II. Aphor.* 24.), ut pertineat quoque ad adquirendam poſſeſſionem, hoc uſi argumento, quod dominus proprietatis poſſeſſionem ſervi per fructuarium retinet, ac propterea etiam conſtituto uſufructu per ſervum adquirere poſſeſſionem poteſt.

Verum additur in *d. L.* 39. *D. de Stipul. Serv.*: *Item ſi ſervus bona fide nobis ſerviat, & id, quod nobis adquirere poterit, nominatim domino ſuo ſtipulatus fuerit, ei adquiret.* Atque hoc cave, ne, perinde ac ſuperius, etiam de poſſeſſione dictum putes. Nam vidimus Capitibus ſuperioribus, dominum ne peculiari quidem nomine per ſervum poſſidere poſſe, ſi ſervus ab alio poſſideatur: &, ut ad hanc rem accommodate MODESTINUS (*in L.* 54. §. *ult. D. de Adquir. rer. dom.*): *Quidquid tamen* (inquit) *alienus ſervus, qui bona fide nobis ſervit, non adquirit nobis, id domino ſuo adquiret: excepto eo, quod vix eſt, ut per eum dominus peculiari nomine ignorans uſucapere poſſit; ſicuti ne per fugitivum quidem, quem non poſſidet.* — In quo loco, ut obiter hoc notem, ultima verba non ſignificant, *dominum non poſſidere fugitivum, ac propterea numquam per eum alias res poſſidere*: ſed hoc ſibi volunt, *dominum non poſſidere per eum fugitivum, quem non poſſidet*, ſive, *dominum non poſſidere per fugitivum, quoties eum non poſſidet.* Hoc autem quando uſu veniat, definivimus ſupra (*Part. I. Cap.* 6. *Claſſ. I. Aphor.* 14. & 15.).

XXIX.

XXIX.

Si jubeas servum tuum posſidere, & is eo animo intret in posſeſſionem, ut nolit tibi, ſed potius Titio adquirere; ſtatuit PAULUS (*in L.* 1. §. 19. *D. h. tit.*), tibi adquiſitam posſesſionem non eſſe. At, inquit BACHOVIUS (*ad Treutl. Vol. II. Diſput.* 21. *Theſ.* 2. *litt. D.*), Titio in hac ſpecie ſine dubio posſesſio quaeritur. Sed non cogitavit Vir Doctisſimus, PAULI doctrinam ponere fere necesſario, ab ipſo domino ſervum posſideri. Nam, ut ſaepisſime jam diximus, dominus per ſervum posſidere non poteſt, niſi ipſum ſervum posſideat. Unde, quum ne dominus quidem per ſervum posſesſionem adquirat, ſi ſervus ab alio posſesſus ipſi nominatim accipiat posſesſionem (vid. *Cap. praeced.*); multo certe minus extraneus ita per ſervum adquiret posſesſionem, ſi ab ipſo domino ſervus posſideatur. Adde huc, quod adquiſitio posſesſionis per ſervum omnis regitur ab Analogia Juris, ad eamque, quam deligentisſime poteſt, conformatur: (vid. *Part. I. Cap. 6. Claſſ. II. Aphorismorum tot.*). Ex quo fit, ut, ſicut non dominium, ita nec posſesſionem in propoſita ſpecie extraneo adquirere ſervus queat: (vid. *L.* 1. §. 3. *D. de Stipul. Serv.* & *L.* 37. §. 4. & 6. *D. de Adq. rer. dom.*).

Caeterum unum tamen exemplum poni poteſt, in quo dominus per ſervum poſſesſionem adquirit, licet eum non posſideat, ſi nempe a nemine ſervus posſideatur, & dominus ipſe illum juſſerit, veluti procuratorem, ſuo nomine apprehendere poſſesſionem: (vid. *L.* 34. §. 2. *D. h. tit.* & *L.* 31. §. 2. *D. de Uſurp. & Uſuc.*). Sed in hoc etiam exemplo, ſi ſervus, ſpreto domini juſſu, extraneo acceperit posſeſſionem, eadem extraneo iſti non adquiritur. Obſtat namque idem argumentum, quod ex Analogia petitum, modo ad partes vocavimus: (vid. *d. L.* 37. §. 6. *D. de Adquir. rer. dom.*). At non tamen obſtat prius, quippe ſervum ponimus a nemine posſideri: & hinc quoque, ſi extraneus ipſe juſſerit ſervum ſuo nomine accipere poſſesſionem, adquiret eam: (*d. L.* 34. §. 2. *D. h. tit. d. L* 31. §. 2. *D. de Uſurp. & Uſucap.* & *Part. I. Cap. 6. Claſſ. I. Aphor.* 10).

XXX.

Scribit TRYPHONINUS (*in L. 12. §. 2. D. de Captiv. & Postlim. reverſ.*) ex JULIANO: *Credi ſuo tempore impleri uſucapionem eorum, quae per ſubjectas juri ſuo perſonas captivus poſſidebat, uſuque capiebat, vel ſi qua poſtea peculiari nomine comprehenduntur, remanentibus iisdem perſonis in poſſeſſionem.* Quem locum ita intelligunt ANT. FABER (*in Ration. ad L. 19. & L. 23. §. 3. D. Ex quib. cauſſ. maj.* & *in Jurisprud. Papin. Tit. XI. Princ. VIII. Illat. 9. 26. & 28.*): FRANC. RAMOS DEL MANZANO (*in Recit. Novant. ad h. tit. D. Part. II. Cap. II. §. 7. & 16. in Theſ. Meerm. Tom. VII.*): & JOS. FERN. DE RETES (*Opusc. Lib. VI. Cap. XI. §. 10. 11. & 12. in Theſ. Meerm. Tom. VI.*), ut diſtinctio inter cauſſas peculiares, & non peculiares, pertineat tantum ad res, quas durante captivitate poſſidere filiusfam. aut ſervus coeperit, non vero ad eas, quae ante captivitatem jam poſſiderentur.

Verum primo: in aliis locis generaliter ea ſola a captivis dicuntur poſſideri, quae peculiari nomine ſervi eorum aut filiifam. tenent: (vid. *L. 23. §. 3. D. Ex quib. cauſſ. maj. L. 22. §. 3. D. de Captiv. & Poſtlim. reverſ.* & *L. 29. D. eodem*): ac tantum abeſt, ut ad ſolas res, quae poſt captivitatem adquirantur, referri haec loca posſint, ut contra in primis etiam debeant referri ad illas, quae ante captivitatem jam a ſervo aut filiofam. tenerentur.

Secundo: dicuntur captivi PAPINIANO, ac PAULO, ideo per ſervum & filiumfam. poſſidere & uſucapere, quia ſcientia ipſorum in civitate neceſſaria non eſt: (vid. *L. 44. §. ult. D. de Uſurp. & Uſucap.* & *d. L. 29. D. de Captiv. & Poſtlim. reverſ.*). Atqui haec ratio convenit tantum in res peculiares, ſiquidem, (quemadmodum idem auctor eſt PAPINIANUS), *ut ignorantes uſuceperimus, in peculiaribus tantum rebus receptum eſt*: (vid. *L. 47. D. de Uſurp. & Uſucap.*)

Tertio: adſumta FABRI, aliorumque laudatorum doctrina, vix ac ne vix quidem intelligi poſſit *Lex 11. D. de Uſurp. & Uſucap.*: quam contra ſecundum noſtram ſententiam commode interpreteris de rebus non pecu-

 liari-

liaribus, uti eam interpretatus eſt CUJACIUS (*in Comment. ad tit. D. de Uſurp. & Uſuc. Oper. Tom. I.*).

Denique quarto: ipſe locus TRYPHONINI, quo praecipue nituntur, ſatis docet, mentionem cauſſae peculiaris pertinere etiam ad res, ante captivitatem poſſeſſas, de quibus proxime actum erat. Etenim, ſi in iſtis rebus inter cauſſas peculiares, & non peculiares, diſtinguendum non ſit, nulla eſt ratio, quare ſtatuerit TRYPHONINUS, captivum tantum posſidere atque uſucapere *per ſubjectas ſuo juri perſonas;* quippe ceſſante jam ratione, quae illud jus ad eas ſolas perſonas reſtrinxit: quam rationem ex PAULO AC PAPINIANO modo ad partes vocavimus.

XXXI.

Sui (credo) ſimilem MERENDA putaverit JAVOLENUM, quum ſcripſit (*Controv. Lib.* XII. *Cap.* XII. §. 14. & 15.), hoc ei *in L.* 51. *D. h. tit.* propoſitum fuiſſe, ut quaeſtionem ex LABEONE tractatam non tam inluſtraret, quam obſcuram redderet. Neque etiam de hoc loco probandum NOODTII judicium eſt, ſtatuentis (*Probabil. Lib. II. Cap.* 6. §. 5.), JAVOLENUM non reprehendiſſe LABEONEM, ſed eandem cum ipſo tuitum ſententiam eſſe. — Quaeſtio autem ex LABEONE tractata, haec eſt: *Quarundam rerum animo poſſesſionem apisci nos* LABEO *ait: veluti, ſi acervum lignorum emero, & eum venditor tollere me juſſerit, ſimulatque cuſtodiam poſuiſſem, traditus mihi videtur: idem juris eſſe, vino vendito, cum univerſae amphorae vini ſimul eſſent.* Quibus verbis illud ſine dubio indicavit LABEO: In propoſitis exemplis *animo* me adipisci poſſesſionem, quia adipiscor eam, non ipſe ad cuſtodiam advigilando, ſed alium cuſtodem ponendo: contra, certum fore, *corpore* me adipiſci poſſeſſionem, ſi ipſe cuſtodiam ſuſcepiſſem.

Sed (additur in fragmento) *videamus, inquit, ne haec ipſa corporis traditio ſit: quia nihil intereſt, utrum mihi, an &, cuilibet juſſerim, cuſtodia tradatur.* Atque his verbis ſuam quodammodo ſententiam revocans LABEO ſignificavit, non tantum ſi ipſe advigilem ad cuſtodiam, verum etiam ſi alium cuſtodem ponam, *corpore* me re ipſa poſſeſſionem adipiſci, quia nihil intereſt,

tereſt, utrum mihi, an &, cuilibet juſſerim, cuſtodia tradatur, quum & corpore alieno poſſidere poſſimus: (vid. *L.* 3. §. 12. *D. h. tit.* & ſupra *hac P. II. Cap.* 25.).

Enim vero in prioribus verbis non recte definiverat LABEO ipſam quaeſtionis ſummam, quippe qui exiſtimaret, *animo* me adipiſci poſſeſſionem, quia alium cuſtodem poſuiſſem, *corpore* autem me adepturum fuiſſe, ſi ipſe cuſtodiam ſuſcepiſſem. Nam ſine dubio in eo contra vertebatur cardo quaeſtionis, utrum *corpore* adquiſita cenſeri poſſeſſio poſſet ex eo ſolo, quod ſive mihi, ſive alii meo nomine tradita cuſtodia eſſet. Et hinc in ſcholio adjecto rectiſſime notat JAVOLENUS: *In eo puto hanc quaeſtionem conſiſtere, an, etiamſi corpore acervus aut amphorae apprehenſae non ſunt, nihilominus traditae videantur: nihil video intereſſe, utrum ipſe acervum, an mandato meo aliquis cuſtodiat.*

Porro in poſterioribus verbis pinguius ſtatuerat LABEO, ſive mihi, ſive alteri cuſtodia tradita eſſet, *corpore* me re ipſa poſſeſſionem adquirere. At vero qui rem venditam, cujus venditor poſſeſſionem omiſit, tantum cuſtodit, is *oculis* quidem & *affectu* apprehendit poſſeſſionem, ſed non *corpore* & *tactu*: (vid. *L.* 1. §. 21. *D. h. tit.*). Unde LABEONEM corrigens, in ultimis verbis ſubtiliter adjungit JAVOLENUS: *Utrobique animi quodam genere poſſeſſio erit aeſtimanda*: id eſt, in utroque exemplo animo quodam modo ſolo poſſeſſio adquiritur. —— Caeterum quod CUJACIUS (*in Comment. ad h. l. Oper. Tom. VIII.*) pro verbis, ANIMI *quodam genere*, legit, CORPORIS *quodam genere*; id jure merito NOODTIO (*loc. laud.*) diſplicuiſſe videtur. Nam per fictiones *longae manus*, in traditionibus receptas, eo revera eſt deventum, ut animo quodam modo ſolo poſſeſſio adquiri poſſit.

XXXII.

Scribit PAULUS *in L.* 3. §. 3. *D. h. tit.*: NERATIUS & PROCULUS *& ſolo animo* NON *poſſe nos adquirere poſſeſſionem, ſi non antecedat Naturalis Poſſeſſio. Ideoque ſi theſaurum in fundo meo poſitum ſciam, continuo me poſſidere, ſimul atque poſſidendi affectum habuero: quia quod deſit Naturali Poſſeſſioni, id animus implet.* In quibus verbis prioris periodi lectio bilem adeo mo-

movit NOODTIO (*Probab. Lib. II. Cap. 6. §. 4.*), &, ante eum, NICOLAO A SALIS (*in Sicilimentis ad h. l. pag. 354.*), aliisque, ut omnes quidem priorem particulam negantem *non* ex textu ejecerint, NOODTIUS autem vulgatam lectionem stolidam esse clamaverit, insulsam, & ab antiquitatis ignorantia unice profectam.

CUJACIUS vero (*ad Lib. LIV.* PAULI *ad Edict. & in Comment. ad h. l.*), eumque secutus WIELING (*in Lection. Jur. Civ. Lib. I. Cap. 19. & in Jurisprud. Restit. in Praetermiss. ad Reinold. pag.* 241.), retenta lectione, ita NERATIUM ac PROCULUM intellexerunt, quasi statuerint, ideo in exemplo thesauri possessionem solo animo adquiri, quia, licet deesset Naturalis Possessio ipsius thesauri, id est, rei accessoriae, antecedebat tamen Possessio Naturalis fundi, id est, rei principalis.

Atenim, ut certum satis est, NERATIUM & PROCULUM thesaurum pro re accessoria, sive parte fundi, non habuisse, quippe qui exegerint scientiam, & affectum thesaurum peculiariter possidendi; ita nullo mihi pacto probatur violenta NOODTII, aliorumque crisis: quae & aperte confutatur auctoritate *Basilicorum* (*Lib. L. Tit. 2. in Thes. Meerm. Tom. V. pag.* 43.) ubi sic legitur: ΕΙ ΜΗ ἀρξηται φυσικη κατοχη, ψυχη μονη ΟΥΔΕΙΣ νεμεται. — Est vero subobscuri loci haec sine dubio sententia:

NERATIUS & PROCULUS statuerunt, solo animo non posse nos adquirere possessionem, si non antecedat Naturalis Possessio: posse autem, (quod e contrario subintelligendum), si Naturalis Possessio antecedat. Quam regulam confirmant exemplo thesauri, cujus possessionem putant me solo animo posse nancisci, si eum positum sciam in fundo, a me possesso: censent enim, Naturalem ejus Possessionem antecedere, meque thesaurum sub custodia habere eo ipso, quod fundum possideo, in quo positus est: solum animum Naturali Possessioni statuunt deesse, ac proinde concludunt animum implere id, quod Naturali Possessioni desit. — Caeterum NOODTIUM, eosque, qui cum eo sentiunt, in errorem id solummodo induxit, quod non intellexerint verba: *quia, quod desit Naturali Possessioni, id animus implet.* Quae verba non significant, *deesse aliquid Naturali Possessioni ipsi, per se spectatae*: verum contra, *deesse tantum ei aliquid ad id, ut Civilis Possessio nascatur.* Deërat nempe hucusque animus sibi habendi, qui alterum constituit Civilis Possessionis requisitum. Conf. CHESIUM (*Interpret. Jur. Lib. II. Cap. 5. §. 4. & 6.*)

&

& AVERANIUM (*Interpret. Lib. I. Cap.* 28. §. 16.) — Quam autem falsam NERATIO ac PROCULO sententiam NOODTIUS obtruderit, colligi etiam potest ex *L.* 9. §. *ult. D. de Reb. Cred.*; nam & ibi solo animo adquiri possessionem PROCULUS statuit, quia Naturalem possessionem antecedere putaret: quae ejus doctrina in quaestione illic tractata merito est probata: (conf. & *L.* 9. §. 5. *D. de Adq. rer. dom.*).

XXXIII.

Quaeritur de fragmento PAULI, cujus modo explicuimus partem, num pertineat ad solum thesaurum, qui abusive sic dicatur, sitque adhuc in dominio positus, an vero pertineat etiam ad thesaurum, proprie sic dictum, cujus ignoretur dominus. Quod posterius tuentur BACHOVIUS (*in Comment. ad* §. 29. *Inst. de Rer. Divis. num.* 1.), & Amplisf. BYNKERSHOEK (*Observ. Jur. Rom. Lib. VII. Cap. I. in fin.*): prius autem tuiti sunt CUJACIUS (*ad Lib. LIV.* PAULI *ad Edict. & in Comment. ad L.* 3. §. 3. *D. h. tit.*): CHESIUS (*Interpret. Lib. II. Cap.* 5. §. 3.): DE RETES (*in Append. ad h. tit. D. de Thesauris* §. 19. & 20. *in Thes. Meerm. Tom. VII.*): alii.

Sed, ut leves sint rationes, quas pro sua sententia attulerunt BACHOVIUS, & BYNKERSHOEKIUS, alia tamen sedet in ipso fragmento, quare mihi quoque eadem sententia verosimilior videatur: quae ratio huc redit:

Si PAULUS egerit tantum de thesauro, qui adhuc in dominio sit, quemque possessor fundi sciat alienum esse, egit sine dubio de eo thesauro, cujus furtum fieret, simulatque interversa possessio esset. Si autem egerit de thesauro, cujus furtum fieret intervertenda possessione, statuere cum SABINO non potuisset, thesaurum ideo tantum non possideri ante contrectationem, *quia ante non sit sub custodia nostra:* sed addere necessario debuisset, eum prius etiam non possideri, *quia furtum sine contrectatione non fit.* Nam, ut eodem SABINO praeëunte idem PAULUS scribit, depositarius, licet rem depositam sub custodia habeat, solo tamen animo inficiandi possessionem non adquirit, *quia furtum sine contrectatione fieri non potest, nec animo furtum admittatur:* (vid. hanc ipsam

L. 3. §. 18. D. h. tit.). Unde igitur, quum in cauſſa theſauri de contrectatione ad furtum neceſſaria neque SABINUS, neque PAULUS ullum verbum fecerint, ſed contra aperte ſignificaverint, de jure ſe reſponſuros fuiſſe, etiam ante contrectationem theſaurum ſolo animo poſſideri, ſi modo jam tum ſub cuſtodia eſſet; ſequitur omnino, aut ipſos ſibi non conſtitiſſe, aut non de eo ſolo theſauro egiſſe, cujus furtum fieret, ſimulac poſſideri coepiſſet, ſed vel maxime etiam de eo, qui aut revera eſſet, aut ſaltem eſſe putaretur, *res nullius*. — Si enim generaliter tractaverint de theſauris, poterat utique peculiaris ratio in ſpecie, quum furtum fieret theſauri, praetermitti: praeſtabatque eam ſolam adferre rationem, quae in omnes cauſſas conveniret, *theſaurum ideo non poſſideri, antequam loco motus ſit, quia ante non ſit ſub cuſtodia noſtra.*

Quum autem fragmentum PAULI accipi non poſſit de ſolo theſauro, quem fundi poſſeſſor ſciat alienum eſſe, intelligitur, in medio fragmento ſtare non poſſe verba: *ſed etſi ſciat, non capiet longa poſſeſſione*, QUIA *ſcit alienum eſſe*: ac proinde τὸ *quia* vel cum BYNKERSHOEKIO mutandum in *qua*, vel eodem ſenſu legendum *qui*: *Sed etſi ſciat, non capiet longa poſſeſſione*, QUI *ſcit alienum eſſe*. Nam quod idem BYNKERSHOEKIUS, & ipſe adeo BACHOVIUS (*loc. laud.*) in ſua ſententia retineri poſſe lectionem cenſent, & verba, *quia ſcit alienum eſſe*, de re nullius adhiberi potuiſſe prae ſe ferunt, contra prima principia juris impingit: at in hoc tamen inſtituto plenius excuti non poteſt. — Quin imo altera quoque emendatio, quam in ultimis hujus loci verbis BYNKERSHOEKIUS tentat, a ratione Jurisprudentiae abhorret.

XXXIV.

In quaeſtione, quam tractat PAPINIANUS *in L. 44. princ. D. h. tit.*, utrum nempe is, qui peregre profecturus cuſtodiae cauſſa pecuniam condiderit ſub terra, ſi poſtea reverſus locum theſauri immemoria non repetat, in foro nihilominus pro poſſeſſore habendus ſit; — optimis profecto rationibus optimus Juris-Conſultus ita profert ſententiam ſuam: *Dixi, quoniam cuſtodiae cauſſa pecunia condita proponeretur*, JUS POSSESSIONIS *ei, qui condidiſſet, peremtum non videri*: caetera. Neque audiendi ſunt,

qui *jus possessionis* hic loci temere atque inconsulte pro *possessione* dictum putant, sicuti *jus dominii* pro *dominio* poni censent.

Nam licet verissimum sit, & a nobis variis locis notatum, possessionem ex indole sua non *juris* esse, sed *facti*, agebat tamen hoc loco PAPINIANUS de hujusmodi doctrina, quae cum possessione erat communicanda de natura *jurium*. Etenim, si ipsam spectes naturam possessionis, dubium non est, quin possidere desierit is, qui vel eo ipso, quod locum, ubi condiderit, memoria non repetat, naturalem possessionem, si velit, nancisci amplius non possit: (vid. *L.* 3. §. 13. *D. h. tit.* & *L.* 47. *D. eodem.*). Et praeterea, ut ex sequentibus PAPINIANI verbis constat, pertinet quoque idem jus ad eum, qui in fundo condiderit alieno, eodemque ab alio possesso: (vid. *d. L.* 44. *princ. in fin. h. t.* & *L.* 15. *D. ad Exhib.*). Atqui ejusmodi quis a fundi possessore, quominus intret, non modo facto ipso, sed etiam jure prohiberi potest: (vid. *L.* 3. §. 1. *D. de Adquir. rer. dom.* & *L.* 16. *D. de Serv. praed. rustic.* juncta *d. L.* 15. *D. ad Exhib.*). Denique expresse POMPONIUS tradit (*in L.* 25. *princ. D. h. tit.*): *Si id, quod possidemus, ita perdiderimus, ut ignoremus, ubi sit, desinimus possidere.* Quam regulam generalem haud scio, an parum recte CUJACIUS (*ad Lib. XXIII. Quaest. Papin.* & *in Comment. ad L.* 44. *princ. D. h. tit.*) cum doctrina PAPINIANI de thesauro conciliare conetur: videturque potius ea doctrina, tamquam exceptio, POMPONII regulae inesse.

XXXV.

Quum possessio, quae solo animo retinetur, figmentum juris sit, intelligitur in Legis omnino potestate fuisse, definire, verbi caussa, ut eo usque tantum duraret hoc figmentum, donec ab alio corpore invasa possessio esset, neve esset necesse, ut ipsi invasionem rescivissemus: & sane in quibusdam causis ita placuisse, mox infra apparebit. Verum ait POMPONIUS (*in L.* 25. §. *ult. D. h. tit.*), contrarium tamen, regulariter nempe, esse utilius visum: & PAPINIANUS (*in L.* 46. *D. eod.*) idem probaturus, hanc insuper, ex Analogia Juris petitam, rationem adjungit: *Ut eodem modo vinculum obligationum solvitur, quo quaeri adsolet, ita* NON DEBET *ignoranti tolli possessio, quae solo animo tenetur.* In quibus verbis

bis cave, ne, *non debet*, abſolute pro, *non poteſt*, dictum putes, quo modo ſaepe verbum *debere* pro *poſſe* poni ſolet: (vid. BRISSONIUM *de Verb. Signif. in Voc.*). Nam, ut vel ipſa argumentatio PAPINIANI probat, hic quidem loci ita accipi iſta locutio non poteſt: ſed accipienda eſt, *non debet*, id eſt, *ſalva ratione Juris non poteſt*, *Juri conſentaneum non eſt*, *ab Analogia Juris quodammodo abhorret.* Quod autem dicitur IGNORANTI *tolli non debere poſſeſſio, quae ſolo animo tenetur;* ſignificat, *ſine animo abjiciendi, ſive omittendi, adimi posſesſionem non debere, quam Lex ſolo animo retineri voluit:* (vid. FRANC. RAMOS DEL MANZANO *in Recitat. Novant. ad h. tit. D. Part. II. Cap.* 1. § 14. *in fin. in Theſ. Meerm. Tom. VII.*).

Caeterum, ut in ipſa materia obligationum quaedam a regula Papinianea ſunt exceptiones (vid. JAC. GOTHOFREDUM *in Comment. ad L.* 153. *D. de R. J.*); ita & hoc loco ignoranti nonnumquam tollitur posſesſio, quae ſolo animo tenetur. Nam primo: ſervi fugitivi animo ſolo retinemus posſesſionem: (vid. *L.* 1. §. 14. *D. h. tit.* juncta *L.* 3. §. 10. *in fin. D. eod.*). At eundem tamen etiam ignorantes deſinimus posſidere, ſimulatque ab alio posſideri coeperit: (vid. *L.* 50. §. 1. *D. h. tit.* & *L.* 15. §. 1. *D. de Uſurp. & Uſuc.*). Secundo: etiam rem immobilem, quatenus occupata eſt, ignorantes deſinimus posſidere, ſi tanta invaſoris vis ſit, ut ei reſiſti non posſit: & hinc, ſi cum magna vi ingreſſus eſt exercitus, eam partem fundi, quam intraverit, obtinet: (vid. *L.* 18. §. *ult. D. h. tit.* & *ad eam* DE RETES *in Praelect. ad h. tit. D. Part. II. Cap.* 1. §. 8.). Tertio: furioſus & pupillus rerum maxime immobilium poſſeſſionem animo ſemper retinere finguntur, quia animum posſidendi deponere non poſſunt: (vid. infra *Cap.* 37.). Sed iidem tamen, etiam non depoſito hoc animo, atque adeo, ut cenſentur, ignorantes, poſſeſſionem amittunt, ſi eam transferunt in alium, bona fide accipientem: (vid. *L.* 2. §. 15. & 16. *D. pro emt.* & dicta *Part. I. Cap.* 6. *Claſſ. I. Aphor.* 23. *ibique not.* 38.) — Denique quarto: ejusdemmodi exceptio a regula PAPINIANI recipienda videtur, ſi invaſor clandeſtinus poſſeſſionem, quam abſens animo retinet, tranſtulerit in alium, bona fide exiſtimantem, ſe a domino, per traditionem, vacuam poſſeſſionem accipere. Quae ſpecies facti cum in Jure tractata non reperiatur, ex Analogia certe Juris dijudicanda eſt. Atqui vidimus modo, contra ipſos pupillos & furioſos tantum valere bonam accipientis fidem, ut poſſeſſionem amittant, etiam non depoſito animo poſſidendi, id eſt,

igno-

ignorantes. Unde ſanequam multo magis eadem debet valere contra alios homines, quibus a Lege ita non favetur.

XXXVI.

Plus ſine dubio ſcripſit PAULUS, quam cogitavit *in L.* 8. *D. h. tit.* & *L.* 153. *D. de Reg. Jur.*, ubi pinguiorem hanc ſententiam edicit: *Quemadmodum nulla poſſeſſio adquiri, niſi animo & corpore poteſt, ita nulla amittitur, niſi in qua utrumque in contrarium actum eſt.* Etenim res, ad cujus eſſentiam plura pertinent attributa, exiſtere quidem non poteſt, niſi omnia attributa ſimul adſint: at eadem tamen exiſtere neceſſario deſinit, ſi vel unum eorum deficiat. Et quamquam in nonnullis cauſſis Jus ſua poteſtate ſupplet deficiens alterutrum poſſeſſionis requiſitum, veluti in rebus immobilibus detentionem corporalem; ſaepiſſime tamen ejusmodi fictiones non adhibet, ac veritati convenienter amitti ſtatuit poſſeſſionem, quam primum vel corpore, vel animo res deſierit poſſideri: id quod docent *Lex* 3. §. 6. *D. h. tit.*, & quae plura alia loca mox infra laudabimus.

Neque vero ſatisfaciunt ea, quae ad temperandam craſſiorem ſententiam PAULI vulgo adferunt Doctores: veluti, quod ſtatuit MERENDA (*Controv. Jur. Lib. XII. Cap.* 24.), nullam *ab invito* amitti poſſesſionem, niſi corpore, & animo ſimul. Quae doctrina manifeſto refellitur *L.* 3. §. 13. & 18. *L.* 15. *L.* 25. *princ.* & *L.* 47. *D. h. tit.* — In quibus omnibus locis poſſeſſio rerum mobilium dicitur amitti, ſimulac ſub cuſtodia eſſe res deſierint: dicitur autem amitti etiam ignoranti, atque animum poſſidendi retinenti, id eſt, *invito.* Ut taceam jam exempla rerum immobilium ignoranti amiſſarum, quae Capite recenſuimus ſuperiori. — Quod autem ſtatuunt alii, nullam poſſeſſionem amitti, niſi corpore & animo ſimul, *ſi a corpore incipiat amisſio poſſesſionis*; etiam haec doctrina iisdem, quae modo ad partes vocavimus, argumentis confutatur: & parum abeſt, quin verborum magis ſono, quam re ipſa a priori diſtare videatur. — Denique, quum numerus exceptionum regulam paene aequaret, voculâ *fere* adjuvari PAULI ſententia non poteſt.

Enimvero, quum & *Lex* 8. *D. h. tit.* & *Lex* 153. *D. de Reg. Jur.* ex *Libro LXV.* PAULI *ad Edictum* deſumtae ſint, quumque egerit PAULUS in

eo Libro de Interdicto UNDE VI, (vid. *L.* 2. & *L.* 9. *D. de Vi & vi arm.*); mihi quidem hoc suum decretum videtur adhibuisse ad docendum, etiam absentem, qui animo retinuerit possessionem, si reversus prohibitus sit ingredi, Interdicto UNDE VI experiri posse, ac dejectum videri: (vid. *L.* 6. §. 1. *D. h. tit. L.* 1. §. 24. *D. de Vi & vi arm.* & hactenus recte disputantem JAC. GOTHOFREDUM *ad L.* 153. *D. de Reg. Jur.*) Quâ adsumta conjectura, nihil aliud docere voluisse PAULUS dicendus est, quam quod docuit PAPINIANUS (in supra explicita *L.* 46. *D. h. tit.*), *ignoranti, id est, sine animo tolli non debere possessionem, quae solo animo tenetur*: ac proinde, absentem possidere adhuc intelligendum esse tum, quum prohibitus sit ingredi, licet ante clam invasa ejus possessio sit.

XXXVII.

Multorum commentario celebratus, necdum tamen, ut videtur, rite expositus est hic ULPIANI locus (*in L.* 29. *D. h. tit.*): *Possessionem pupillum sine tutoris auctoritate amittere posse constat: non ut* ANIMO, *sed ut* CORPORE *desinat possidere: quod est enim* FACTI, *potest amittere. Alia caussa est, si forte* ANIMO *possessionem velit amittere; hoc enim non potest.* Qui locus haud scio, an probabiliter sic intelligi queat: Quoties ob id solum possessio amittitur, quod corpore amplius res non tenetur, toties etiam pupillus sine tutoris auctoritate amittere possessionem potest. Nam ut corpore detineat pupillus, aut non detineat, omne est *in facto* positum: ac proinde, quum ab ipso facto detentionis corporalis Lex pendere amissionem possessionis voluit, ne pupillo quidem ipsi conservare eandem valet. Contra, quoties ab animo pendet jactura possessionis, toties eam amittere sine tutoris auctoritate pupillus non potest. Nam in toto Jure velle non creditur pupillus tum maxime, quum de alienando agitur: (*L.* 5. & *L.* 189. *D. de R. Jur. L.* 9. *D. de Adquir. vel Omitt. Hered.* & *L.* 11. *D. de Adq. Rer. Dom.*): adeoque nec possidendi animum deponere posse censetur.

Caeterum ita jam intellecto, ut nos intelligimus, ULPIANI loco, prior ejus pars haud incommode referatur ad res potissimum mobiles: & omnino absurdissime finxerint Juris-Consulti, earum possessionem animo pupillum retinere. Etenim, si servos excipias, ac thesaurum, (vid. *L.* 1. §. 14.

L. 3.

L. 3. §. 10. *L.* 13. *princ. L.* 44. *princ.* & *L.* 47. *D. h. tit.*); res mobiles desinimus possidere solo corpore, & consuevit in iis neglecta, atque omissa custodia sola, veteris possessionis damnum, etiam ignoranti, confestim adferre: (vid. *d. L.* 47. *D. h. tit.* & dicta *Cap. praeced.*). Denique res mobiles non amplius possidemus, quam quatenus sub custodia nostra sint: id est, quatenus naturalem earum possessionem nancisci possimus, quandocumque voluerimus: (*L.* 3. §. 13. *D eodem*).

Posterior autem pars doctrinae ULPIANEAE ex Analogia Juris ad res in primis immobiles pertinere videtur. Nam primum, non aliter eas corpore desinimus possidere, quam si hac mente discesserimus, ut omisisse possesionem vellemus: (vid. *L.* 1. §. 25. *D. de Vi & vi arm.* & *L.* 44. §. 2. *D. h. tit.*). Unde, quum pupillus animum posfidendi deponere non posfit, dicendus utique est, animo solo retinere possesionem, licet proposito omittendi ex fundo exeat. — Secundo: illud etiam de rebus immobilibus est receptum, ut regulariter ignoranti, id est, sine animo omittendi, possesio earum non tollatur; quippe quae solo animo retineatur, licet alius posfesfionem corpore clam invaserit: (vid. dicta *Cap.* 35.). Et hinc, si pupillus, tutore forte non praesente, audiverit fundum suum, e quo corpore discesserit, ab alio esse occupatum, posfidere tamen nondum desinit, quia ne nunc quidem animum possidendi deposuisse censetur, & ignorantis adhuc loco habetur. — Tertio: ex iisdem principiis sequitur, ut rerum immobilium possesionem tum quoque non amittat, quum eandem corpore in alium transferat. Nam etiam in his causfis animum posfidendi omittere nequit: & rerum immobilium possesio a nobis non recedit, si animum posfidendi non omittamus: (*d. L.* 1. §. 25. *D. de Vi & vi arm.*). Denique sunt hae species facti quodammodo similes ei, quâ absentis quis, atque ignorantis possesionem ponitur invasisse (*L.* 25. §. *ult. D. h. tit. L.* 46. *D. eodem*); nam pupillus, etiam quum ipse possesionem tradit, tamquam pro absente, atque ignorante habendus est. Sed hac tamen parte notanda exceptio est in favorem bonae fidei possessoris, quam ex *L.* 2. §. 15. & 16. *D. pro Emtor.* explicuimus supra *Cap.* 35. & *Part. I. Cap.* 6. *Class. I. Aphor.* 23. *ibique not.* 38. — Postremo sani homines puberes solo animo amittere possesionem possunt, etiamsi corpore pergant sub potestate rem habere: (*L.* 3. §. 6. *D. h. tit. L.* 44 §. 2. & *L.* 30. §. 4. *D. eodem*). At pupillus ita desinere animo possidere non potest. —

Confer in alia omnia hic euntes CUJACIUM (*in Comment. ad L. 29. D. h. tit. Oper. Tom. VIII.*): LOPEZ DE MADERA (*Animadv. Cap. 29.*): HIERON. DE OROZ (*de Apic. Jur. Civ. Lib IV. Cap. V.* §. 12. & 14. & *Cap. XI.* §. 6.): MERENDAM (*Controverf. Jur. Lib. XII. Cap.* 14. 25. & 29.): GALVANUM (*de Ufufruct. Cap. XXXIII.* §. 14. *pag.* 524. & *feqq.*): alios.

XXXVIII.

Magnis animis inter fe digladiantur Interpretes, quos proxime laudavimus, an cum explicita ULPIANI doctrina conciliari posfit, an vero pugnare cum ea dicendus fit hic locus MARCIANI (*in L.* 11. *D. de Adq. Rer. Dom.*): *Pupillus alienare nullam rem poteft, nifi praefente tutore auctore; & ne quidem posfesfionem, quae eft* NATURALIS, *ut* SABINIANIS *vifum eft: quae fententia vera eft.* — Sed praeterquam quod ipfam ULPIANI doctrinam intelligere vix recte videantur, conciliationes, quas pars eorum adferunt, omnes innituntur perverfa interpretatione *Posfesfionis Naturalis*, quam *Part. I. Cap. III.* late refutavimus.

Mihi, quomodocumque apud MARCIANUM intelligatur *Posfesfio Naturalis*, pugnare femper ejus doctrina cum ULPIANO videtur. Nam quidquid ftatuas, femper verum eft, ex MARCIANI fententia nullam umquam posfesfionem alienare pupillum fine tutore posfe: quum contra ULPIANUS fentiat, toties fine tutore pupillum amittere posfesfionem posfe, quoties ab ipfo facto corporis Lex pendere posfesfionem voluit. Adde huc, quod tam ULPIANI, quam MARCIANI fragmenta fatis oftendunt, disfenfionem hoc in loco inter fectas fuisfe. Etenim MARCIANUS quidem expresfe ad auctoritatem provocat SABINIANORUM: & probabile admodum eft ex verbis ULPIANI, eum in fragmento, quod ex Libris *ad* SABINUM defumtum eft, ipfam SABINIANORUM fententiam impugnasfe. — Unde & tertio, fi jam quaeratur, quomodo apud MARCIANUM *Naturalis Posfesfio* intelligenda fit, haud incredibile dicatur, eum ita vocasfe ipfam rei detentionem corporalem, quatenus partem conftituit *Posfesfionis Civilis*, id eft, ejus, quae cum animo fibi habendi conjuncta fit: (conf. dicta *Part. I. Cap. III.* §. *Sed in locis.*) Qua adfumta conjectura, ut in omnibus controverfiis fieri debet, fic & hîc illud ipfum negaverit MARCIANUS,

quod

quod adfirmavit ULPIANUS. Nam vidimus ULPIANUM ſtatuiſſe, toties pupillum ſine tutore amittere posſesſionem poſſe, quoties a corporali detentione, id eſt, a *Naturali Posſesſione*, *Civilis Posſesſio* penderet. Ac proinde, ſi cum SABINIANIS negare MARCIANUS vellet, ne ſic quidem pupillum perdere ſine tutore *Civilem Posſesſionem* poſſe, ponere utique debebat, eum nec *Naturalem Posſesſionem*, id eſt, corporalem detentionem alienare poſſe.

Quaecumque autem hoc, & ſuperiori Capite diximus de pupillis, valent eadem etiam in furioſos; quippe qui animum poſſidendi, quem retinere finguntur, (vid. *Part. I. Cap. 6. Claſſ. I. Aphor.* 5.), abjicere quoque non poſſunt. Quam doctrinam in uno exemplo egregie confirmat & illuſtrat PROCULUS (*in L.* 27. *D. h. tit.*): *Si is, qui animo poſſeſſionem ſaltus retineret, furere coepiſſet, non poteſt, dum fureret, ejus ſaltus poſſeſſionem amittere:* QUIA FURIOSUS NON POTEST DESINERE ANIMO POSSIDERE. Cujus loci intellectus in hoc ſolo principio conſiſtit, quod ſine animo, atque ignoranti tolli poſſeſſio non debeat, quae ſolo animo teneatur: (vid. *L.* 46. *D. h. tit.*). Furioſus enim velle non poſſe ſtatuitur, & in toto Jure ignorantis loco habetur: (vid. *L.* 40. & *L.* 124. §. 1. *D. de Reg. Jur. L.* 2. §. 3. *D. de Jur. Codicill. L.* 7. §. 9. *D. Ex quib. Cauſſ. in poſſeſſ. eat.*).

XXXIX.

Forte non tam ſubtiliter accurateque ſcripta, quam Aſiatico dicendi genere fucata eſt Conſtitutio JUSTINIANI *in L. ult. Cod. h. tit.*: ubi ex Libris Sabinianis quaeſtionem in divinas, ut ait, ſui Numinis aures relatam tollens, definit: *Ut, ſive ſervus, ſive procurator, vel colonus, vel inquilinus, vel quispiam alius, per quem licentia eſt nobis poſſidere, corporaliter nactam poſſeſſionem cujuscumque rei dereliquerit, vel alii prodiderit, deſidia forte, vel dolo, ut locus aperiatur alii eandem poſſeſſionem detinere; nihil penitus domino praejudicii generetur, ne ex aliena malignitate alienum damnum emergat:* caetera. Quam conſtitutionem optimo jure ita interpretantur: ANT. CUJACIUS (*in Comment. ad Novem Priores Libros Cod. ad h. l.*): ANT. FABER (*de Error. Pragmat. Dec. IV. Err.* 2.): RAGUELLUS (*ad Conſtit. & Deciſ. Juſtin. Lib. VII. ad h. l.*): alii, ut jus illius referant tan-

tum ad possessionem derelictam, non vero ad eam, quae alii tradita, aut ab alio occupata sit.

Etenim primo: dissensio Veterum, quam hic JUSTINIANUS tollit, vertebatur tantummodo in eo, num sola derelictio possessorem, cujus nomine alius in possessione esset, possessione privaret: (vid. *Part. I. Cap. VI. Class. I. Aphor.* 24. *ibique not.* 39.): omnes in hoc consentiebant, si tradita alii, aut ab alio invasa possessio esset, pristino eam possessori perire: (vid. *laud. Cap. VI. Class. I. Aphor.* 25. *ibique not.* 40.).

Secundo: ipse ait JUSTINIANUS, ita demum possessoribus nobis damnum non inferri, si is, per quem possidemus, *dereliquerit possessionem, vel alii prodiderit, ut locus aperiatur, alii eandem possessionem detinere.* Quae verba non significant, *non amitti possessionem, etiamsi corpore alii tradita, aut ab alio re ipsa occupata possessio sit*: verum contra, *nondum amitti possessionem, si ita deseratur, ut alius eam occupare possit.*

Tertio: si alii tradatur possessio, aut ab alio occupetur deserta, non solo nobis perit dolo forte, vel desidia eorum, qui nostro nomine in possessione sint, sed accedit etiam factum ejus, cui tradatur, aut a quo occupetur: atque hoc proprie facto nobis possessio amittitur. Quo ipso cessat quodammodo ratio illa adjecta, ne ex eorum malitia, qui nostro nomine possideant, nostrum damnum emergat, sive, ut dicitur in Constitutione, *ne ex aliena malignitate alienum damnum emergat.* Quin imo, etiamsi statuas, rationem istam non cessare, non debet tamen illa paulo pinguius proposita, prorsus ad vivum resecari: aut caeteroquin pari jure ex ea effeceris, ne mobilium quidem rerum nobis amitti possessionem, si, verbi caussa, depositarius, vel commodatarius rem depositam, vel commodatam abjiciat, aut alii tradat: id quod nec ipsi dissentientes prae se ferre audeant: (vid. *L.* 3. §. 18. & *L.* 47. *D. h. tit.*).

Denique quarto: ad derelictionem solam pertinere Constitutionem JUSTINIANI, egregie confirmat auctoritas *Basilicorum* (*Lib. L. Tit.* 2. *in Thes. Meerm. Tom. VII.*), ubi sic Lex vertitur: Και δουλος, και φροντιστης — ἐαν της του πραγματος ἡμων σωματικης νομης ΑΠΟΣΤΗι, οὐ ποιει προκριμα τω δεσποτῃ. — Ut adeo non recte hic dissentiant BACHOVIUS (*ad Treutler. Vol. II. Disput.* 21. *Thes.* 7. *litt. E. & F.*): MERILLIUS (*ad L. Decis. Justin. Decis.* 47. *ad h. l*): VINNIUS (*in Comment. ad* §. 5. *Instit. de Interdict. num.* 2.): alii.

XL.

X L.

Quamquam tam Jure Novo, quam Jure Veteri amittimus posſesſionem, ſi illi, qui noſtro nomine in poſſesſione ſint, per corporalem traditionem rem in alium transferant; immobilem tamen rem non deſinimus posſidere, ſi conductor, verbi cauſſa, per Conſtitutum Poſſeſſorium in alium transferre posſesſionem conetur, ipſe autem in corporali poſſesſione remaneat. *Si conductor* (inquit PAULUS *in L.* 32. §. 1. *D. h. tit.*) *rem vendidit, & eam ab emtore conduxit, & utrique mercedes praeſtitit: prior locator posſeſſionem per conductorem rectiſſime retinet.* — Qui igitur locus ita fere intelligendus videtur: Si in locatorem poſteriorem, eundemque emtorem, in exemplo propoſito poſſesſio translata ponatur, debuit in eum translata eſſe per conſtitutum poſſeſſorium. Atqui per conſtitutum posſesſorium is tantum transferre poſſesſionem poteſt, qui posſidet nomine ſuo, non vero is, qui posſidet nomine alieno, qualis eſt conductor: (*L.* 18. *princ. D. h. tit.*). Neque etiam, quod probe eſt notandum, ſolo ſuo propoſito factove rem immobilem ſuo nomine incipere posſidere conductor poteſt, quippe utilitatis cauſſa placitum eſt, ut, qui aliorum nomine in poſſesſione ſint, ne ſic quidem ſibi mutare poſſesſionis cauſſam queant: (conf. CUJACIUM *in Comment. ad priores Novem Libros Cod. ad L.* 5. *h. tit.* & DE RETES *in Praelect. ad h. tit. D. Part. II. Cap. I.* §. 10.: & vid. etiam dicta *Part. I. Cap.* 6. *Claſſ. I. Aphor.* 30. *ibique not.* 45.)

Quod autem tacitis verbis ſignificat PAULUS, ita demum, per conductorem, priorem locatorem posſesſionem retinere, ſi & ipſi mercedem inferre conductor perrexerit; cave tibi, ne cum BACHOVIO (*ad Treutl. Vol. II. Diſp.* 21. *Theſ.* 7. *litt. E. & F.*), aliisque, eo pertinere putes, ut prior locator retineat tantum posſesſionem propterea, quod conductor ei quoque mercedes praeſtando oſtenderit, ſe intervertendi animum non habere. Nam contra PAULI mens ſine dubio haec eſt: Licet ſolo ſuo propoſito, atque animo intervertendi locatorem privare posſesſione conductor nequeat, poteſt tamen eum privare, ſi per aliquod tempus inferre mercedes neglexerit. Etenim eo ipſo negligens viciſſim in exigendo fuiſſe locator ponitur: adeoque hic jam non ſolo propoſito conductoris, ſed ſua ipſius negligentia posſesſione excidet, videbiturque posſesſio ab hoc inde tempore

per

per constitutum esse translata in secundum locatorem & eundem emtorem, quum suo jam nomine possidere conductor coeperit, ac proinde alium quoque possessorem ministerio suo facere possit: (vid. *d. L.* 18. *princ. D. h. t.*).

Caeterum quamvis PAULUS, sicut eum superstitem habemus, generaliter loquatur, necessario tamen ejus doctrina debet referri ad res solas immobiles. Nam rei mobilis, verbi caussa, conductor, solo suo proposito, aut saltem, accedente contrectatione, privare locatorem possessione potest: (vid. *L.* 47. *D. h. tit.* & *L.* 3. §. 18. *eodem.*). Unde certum omnino videtur, ut etiam per constitutum post contrectationem transferre in alium possessionem queat: (*d. L.* 18. *princ. D. h. tit.*). — Neque pugnat cum explicito PAULI fragmento *Lex* 29. *princ. D. Quemadm. usufr. amitt.*; nam ibi ponitur non per constitutum possessorium, sed per veram traditionem translata possessio esse. Atqui diximus jam supra in initio hujus Capitis, pristinum possessorem etiam immobilis rei amittere possessionem, si conductor corpore eam in alium transferat. Quum autem sic re ipsa possessio amittatur, non potest certe prodesse pristino possessori, eidemque locatori, quod pensionem ipsi solvere conductor perrexerit: (vid. *d. L.* 29. *princ.*: & conf. ANT. FABRUM *in Cod. Sabaud. Lib. VII. Tit.* 8. *Defin.* 1, *ibique not.* 2.).

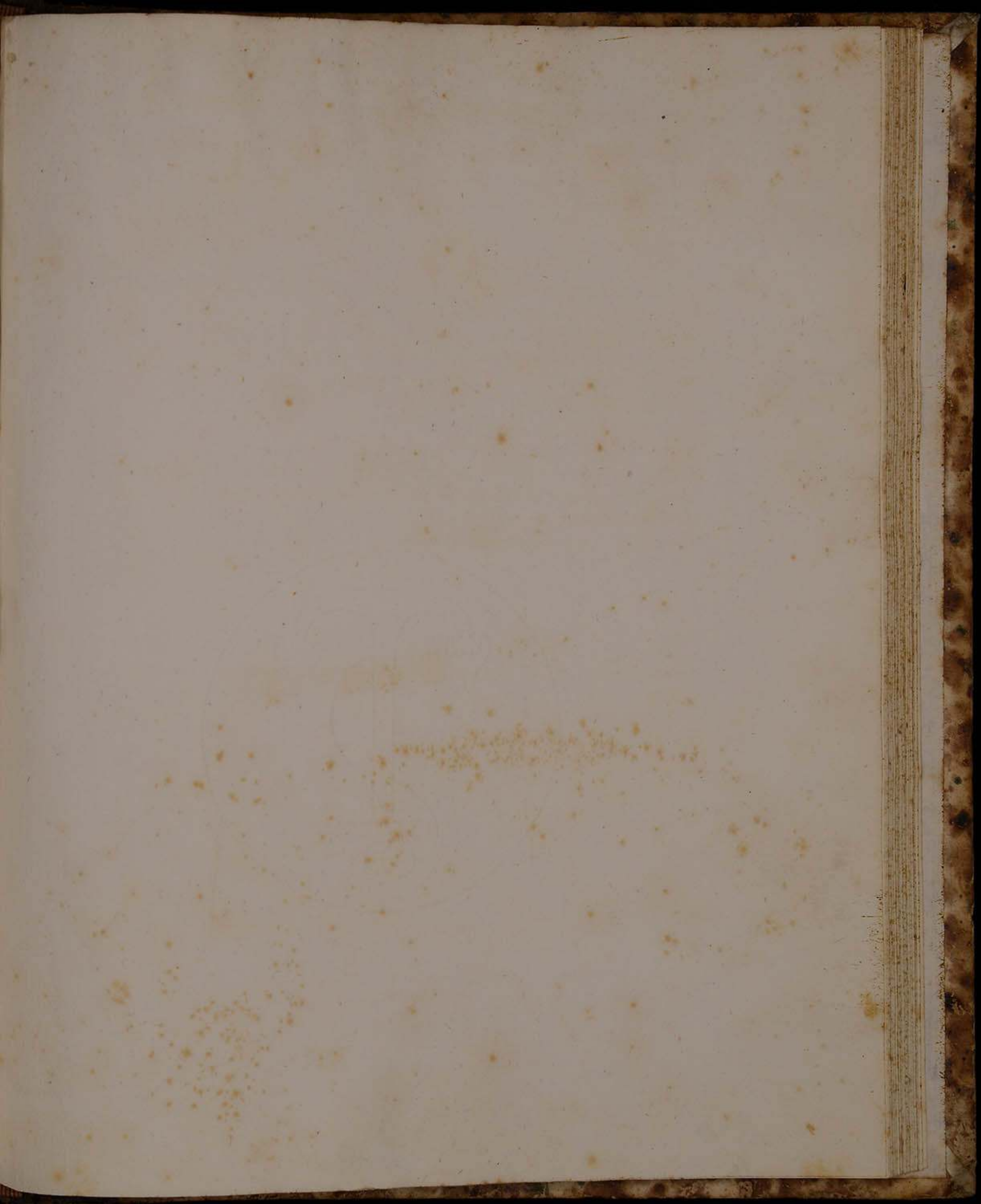
T A N T U M.

✢ ✢ ✢

6027



18 GIU. 1954









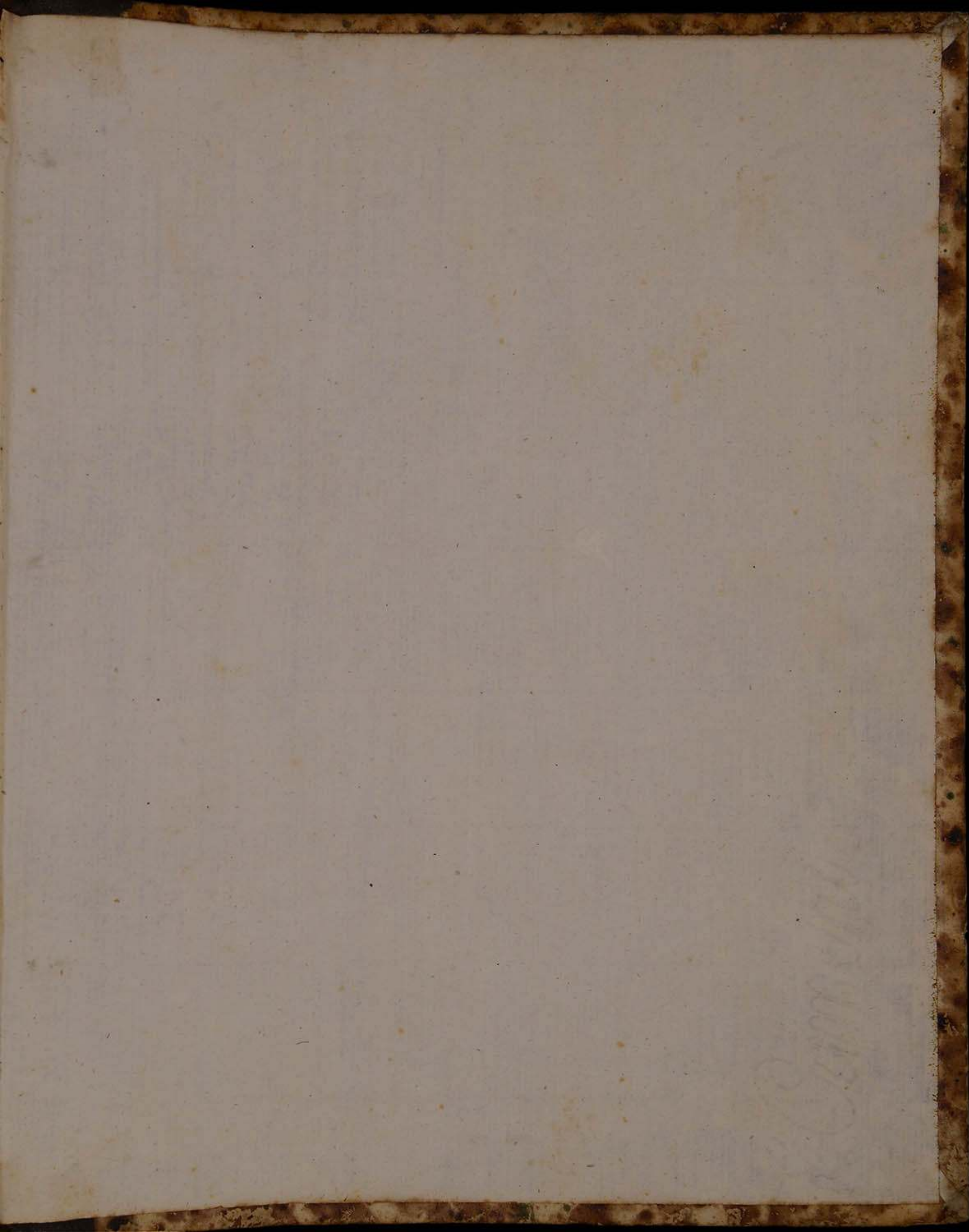



PADOVA






UNIVERSITA DI PADOVA



DIP
DIR
Ut

NATURA POSSESSIONIS

…ARTIMENTO D…
…RITTO PRIVATO
ANT
C
6
…niversità Padova

5°. Ut captivus retineat possessionem eorum, quae per subjectas suo juri personas ante captivitatem ex peculiari caussa possidebat (81).

6°. Ut retro quoque adquisivisse intelligatur possessionem, si, dum ipse apud hostes sit, filius vel servus ex eadem caussa aliquid compararaverint (82).

7°. Ut pater per filium peculiari nomine possessionem adquirat, etiamsi eum esse in potestate ignoret (83).

8°. Ut peculiari quoque nomine per filium
alio tamquam servus possideatur (84
9°. Ut usufructuarius per servum poside
deatur (85).

10°. Ut usufructuarius, ac bonae fidei pos

---

num. 4., ut patet ex iis, quae docent CUJACIUS
CHESIUS *Interpret. Lib. I. Cap.* 40. §. 14. 17. & 18

(81) Vid. *L.* 23. §. 3. *D. Ex quib. causs. maj.* L
postlim. revers. juncta *L.* 44. §. 7. *D. de Usurp.* & U
ac sententia ANT. FABRI, & FRANC. RAMOS DE
ribus: *Cap.* 30.

(82) Vid. *L.* 12. §. 2. *D. de Captiv. & Postlim. reve*
Usuc. —— Caeterum haec omnia, quae attulimus inde
sunt illius principii, quod memoravimus supra *Class. I.*
junctio *Igitur*, in *L.* 1. §. 5. *D. h. tit.* & egregie co
d. L. 44. §. 7. *D. de Usurp. & Usuc.* Probant autem
Jus Anomalum etiam ea sub se complecti, quae ne
Nam, ut ignorantes usucapiamus res peculiares, ab
Usurp. & Usuc.: & tamen ad varias causas, quas en
tione est declaratum.

(83) Vid. *L.* 4. *D. h. tit.* juncta *L.* 1. §. 8. *D. e*

(84) Vid. *eandem L.* 4. *D. h. tit.* Sunt autem
quod receptum erat apud Romanos, patrem per fi
non possideat, nec possidere possit: *d. L.* 1. §. 8. *D.*
rentiam, quae hac parte est inter dominum & patrem
brevioribus: *Cap.* 26. & 27.

(85) Ita statuit CHESIUS *Different. Jur. Cap.* 99
juncta *L.* 1. §. 8. *D. eodem* & *L.* 12. §. 4. *D. de Usufruct.* Sed mihi res certa esse non videtur: atque, ut PAULO largiar posse, dubito tamen, num & PAPINIANO sententiam suam probare CHESIUS queat. Deficit enim nunc altera ratio, quare fructuarium per servum possidere PAPINIANUS statuerit, *Possessio* scilicet *Naturalis*: vid. *L.* 49. *princ. D. h. tit.* & dicta *Cap. praeced.* §. *Statuit* CHESIUS & *seqq.*

sequitur, per servum, aut liberum hominem, bona fide possessum, ignorantes possessionem adquirant (86).

11°. Ut usufructuarius, ac bonae fidei possessor ex re sua, & operis servi, possessionem adquirant, etiamsi in fuga servus sit (87).

12°. Ut servi filiique familias nos privare possessione non possint, quamdiu apud ipsos res sit (88).

13°. Ut ne privent quidem nos possessione, si rem mobilem suo nomine
aut apud alium deponant, furti faciendi

i fundum sit ingressus, Jure Civili to-
atur, ac Naturaliter tantum detinere
possessor retinere possessionem fin-

ra colligi principia potuissent, quae
n postremum etiam, de quo egimus,
or-

---

terum hoc est consectarium *Aphorismi* 8vi. *Clas-*
rgentorat. ad h. tit. D. Thes. XV. *num.* 17.
ncto *Aphorism.* 14. & 15. *Class.* I.
c. D. eod. & *L.* 33. §. 6. *D. de Usurp. & Usuc.*
dquiritur nobis possessio: vid. *laud. ll.* & *Apho-*
juris, & ipsum adeo jus cessat, si de potestate

. praeced. laudatae. Etenim conductor, com-
possident, sed nomine alieno, id est, auctorum
ra possessio manet: *L.* 18. *princ. D. h. tit.* Jam ve-
m. res sit, ipsi nos privare possessione non pos-
st autem hoc jus peculiare in iis, qui nostro juri
possessione rei mobilis nos re vera privat: arg.
i immobilis possessione ne extraneus quidem nos
phorism. 29. *Classis* I. —— Ex quibus omnibus in-
intelligitur *in L.* 25. §. 1. *D. h. tit.*: *Nec inter*
ionem retinemus, quidquam interest. Agebat enim
mentio *coloni* & *inquilini*: significare autem volebat, in re mobili hac parte inter servum & extraneum interesse.

(90) Vid. *L.* 25. §. 2. & *L.* 46. *D. h. tit.* juncta *L.* 3. §. 5. *D. eodem.* Sed quum e difficillimis merito hic locus habeatur, pluribus de eo agemus in adnexis Capp. brevioribus: ubi